

# **Passive politimetoder for bekjempelse av alvorlig kriminalitet**

Når må politiet gripe inn?

Kandidatnummer: 340

Veileder: Jens Petter Berg

Leveringsfrist: 25.04.06.

Til sammen 17984 ord

18.06.2006

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>TEMA OG HOVEDPROBLEMSTILLING</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	Presentasjon av tema	1
1.2	Hovedproblemstilling	3
1.3	Presiseringer og begrepsavklaringer	3
1.3.1	Avklaring av begrepet "passivitet"	3
1.3.2	Plikter politiet å gripe inn overfor enhver straffbar handling?	6
1.3.3	Sondringen mellom forebyggende virksomhet og etterforskning	7
1.3.4	Er passive metoder en del av politiets forebyggende virksomhet etter politirettslige regler, eller må de betraktes som straffeprosessuell etterforskning?	10
1.3.5	Er passive politimetoder ekstraordinære og utradisjonelle?	12
1.4	Avgrensninger	14
1.5	Den videre fremstilling	17
<b><u>2</u></b>	<b><u>GENERELT OM PASSIVE POLITIMETODER</u></b>	<b><u>18</u></b>
2.1	Beskrivelse av metoden	18
2.2	Hjemmel og rettslig utgangspunkt	19
2.3	Metoden i praksis	22
2.4	Hvilke begrensninger gjelder for politimetoden i utgangspunktet?	22
<b><u>3</u></b>	<b><u>NÆRMERE OM FORHOLDET MELLOM PASSIVE METODER OG PLIKTEN TIL Å GRIPE INN</u></b>	<b><u>25</u></b>
3.1	Innledning	25

<b>3.2</b>	<b>Proporsjonalitetsprinsippet som moment i vurderingen</b>	<b>26</b>
3.2.1	Generelt	26
3.2.2	Nærmere om hva politiet ønsker å oppnå ved bruk av passive metoder	28
3.2.3	Kan bruk av passive politimetoder sies å stå i misforhold til det som søkes oppnådd?	32
3.2.4	Hvilken betydning har minstemiddelprinsippet i vurderingen?	34
3.2.5	Forsvarlighet som moment i vurderingen	40
<b>3.3</b>	<b>Kan effektivitetsprinsippet forsvare bruk av passive metoder når disse innebærer uønskede virkninger?</b>	<b>50</b>
<b>3.4</b>	<b>Taler prevensjonshensynet for anvendelse av passive politimetoder?</b>	<b>52</b>
<b><u>4</u></b>	<b><u>VURDERING AV PASSIVE POLITIMETODER</u></b>	<b><u>54</u></b>
<b>4.1</b>	<b>Utilsiktete virkninger og betenkeligheter med passive politimetoder</b>	<b>54</b>
<b>4.2</b>	<b>Bør passive politimetoder lovfestes?</b>	<b>55</b>
4.2.1	EMK art. 8	55
4.2.2	Gjør det seg gjeldende særlige hensyn som taler for lovfesting?	56
<b><u>5</u></b>	<b><u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER</u></b>	<b><u>57</u></b>
<b><u>6</u></b>	<b><u>KILDER</u></b>	<b><u>59</u></b>
<b>6.1</b>	<b>Juridisk litteratur</b>	<b>59</b>
<b>6.2</b>	<b>Lover mv</b>	<b>59</b>
<b>6.3</b>	<b>Rettsavgjørelser</b>	<b>60</b>

## 1 Tema og hovedproblemstilling

### 1.1 Presentasjon av tema

En sentral oppgave for politiet er bekjempelse av kriminalitet. Politiloven<sup>1</sup> (pl.) § 1 angir politiets hovedstrategier for sitt arbeid. Politiet skal arbeide ”forebyggende” og ”håndhevende”. Videre er politiets oppgaver beskrevet i pl. § 2. Etter pl. § 2 nr. 3 er det politiets oppgave å ”avdekke og stanse kriminell virksomhet og forfølge straffbare forhold”. Temaet for denne oppgaven er passive politimetoder, dvs. at politiet er kjent med at straffbare handlinger er under forberedelse eller utførelse, men likevel velger ikke å gripe inn forebyggende eller stansende.<sup>2</sup> Dette innebærer i utgangspunktet at politiet fraviker de krav om som stilles med hensyn til tradisjonell kriminalitetsbekjempelse. Mitt tema kan belyses med noen eksempler:

Man kan for eksempel tenke seg at politiet får informasjon om planlegging av et ran. Politiet holder de mistenkte under oppsikt ved hjelp av spaningsmetoder i tiden frem mot utførelsen av ranet. Det presiseres at enkelte forberedelseshandlinger er gjort straffbare etter norsk rett. Dette gjelder blant annet straffeloven<sup>3</sup> (strl.) § 269, som oppstiller forbud mot å inngå forbund om å begå ran. I et hendelsesforløp som leder frem til et ransforsøk befinner den straffbare forberedelseshandlingen seg i tiden før nedre grense for selve ransforsøket er overskredet. Således er gjerningsbeskrivelsen i strl. § 269 oppfylt før gjerningsmennene påbegynner selve ranshandlingen, og kan straffes for en forberedelseshandling. I dette eksemplet velger imidlertid politiet å avvende situasjonen til

---

<sup>1</sup> Lov om politiet (Politoloven) av 04.08.95, nr. 53.

<sup>2</sup> I teori og praksis nyttes vanligvis termen ”avvergende” istedenfor politilovens term. I fortsettelsen bruker jeg ”stanse” og ”avverge” om hverandre, men samme betydningsinnhold.

<sup>3</sup> Almindelig borgelig straffelov (straffeloven), av 22. mai 1902 nr. 10.

nedre grense for ransforsøk er overskredet. Når politiet er kjent med ransplanene og kunne ha grepet inn for å avverge at nedre grense for straffbart ransforsøk overskrides, men unnlater å gripe inn, er vi i kjernen av temaet. Situasjoner kan også tenkes der de mistenkte i forberedelsen også begår andre straffbare handlinger mens politiet observerer det hele. Dette var tilfellet i den såkalte Kråkmofjellsaken<sup>4</sup> der politiet ikke grep inn overfor blant annet biltyveri og besittelse av ulovlige våpen i påvente av et ransforsøk.

Et annet eksempel er en åpenbart beruset person som setter seg inn i en bil. Grensen mot straffbart forsøk på promillekjøring er her hårfin.<sup>5</sup> Dersom politiet observerer hendelsesforløpet, må det legges til grunn at mistanke om promillekjøring foreligger. I denne situasjonen oppstår spørsmålet om politiet plikter å avverge promillekjøringen før forsøkshandlingen er fullbyrdet, eller i alle fall før selve promillekjøringen er et faktum. En annen mulighet er at politiet forholder seg passive inntil gjerningspersonen kjører fra stedet, for så å stanse ham rundt neste sving. Hensikten vil eventuelt være å strafforfølge personen og benytte seg av de bevis som sikres i etterforskningsøyemed.

Et tredje eksempel er den såkalte Jessheimsaken.<sup>6</sup> Her hadde politiet informasjon om at et ran ville bli begått. Politiet reagerte med å plassere polititjenestemenn i banken i påvente av ranet. Ranerne ble truffet av skudd da de ble pågrepet av politiet. Spørsmålet blir om politiet burde grepet inn avvergende før gjerningen ble gjennomført. Plikter politiet å gripe inn avvergende før et ran kan gjennomføres eller kan det forholde seg passivt helt til gjerningspersonene skrider til verket for deretter å strafforfølge?

Et fjerde eksempel er infiltratøren som får kjennskap til en planlagt straffbar handling, men der politiet av hensyn til etterforskningen forholder seg passivt. Dette er praktisk i narkotikasaker der politiet ønsker å avdekke bakmenn eller forbindelseslinjer.

---

<sup>4</sup> Salten herredsrett 30.06.97. Det vises til avsnitt 3.2.5 for saksforholdet.

<sup>5</sup> Se avsnitt 2.1 for konkretisering av forsøkets nedre grense.

<sup>6</sup> Drammen tingrett 30.03.05 Nærmere om saken, se avsnitt 3.2.2.

I eksemplene fremstår passivitet som en metode politiet eventuelt kan benytte seg av i etterforskningen. Som eksemplene viser vil oppgavens tema være i hvilken grad politiet kan bruke en slik metode.

## 1.2 Hovedproblemstilling

Oppgaven omhandler spesiell politirett og straffeprosess. Hovedproblemstillingen for oppgaven er i hvilken grad politiet kan fravike sin plikt til å gripe inn overfor straffbare handlinger de er kjent med. Hvilke momenter taler for at utgangspunktet om politiets plikt til å forebygge og stanse straffbare handlinger kan settes til side? Kan bruk av passive politimetoder forsvares med momenter om politiets behov for dette, slik at metoden er nødvendig for måloppnåelse eller effektivitet i arbeidet? Begrensninger i adgangen til å benytte seg av metoden er relevante når spørsmålene skal besvares.

## 1.3 Presiseringer og begrepsavklaringer

### 1.3.1 Avklaring av begrepet "passivitet"

Med passivitet menes at politiet ikke griper inn i et hendelsesforløp som synes å kunne munne ut i en fullbyrdet straffbar handling, herunder en fullbyrdet straffbar forberedelseshandling og et fullbyrdet straffbart forsøk. Begrepet "passivitet" behøver en nærmere presisering. I avsnitt 1.1 er det gjort rede for at passivitet benyttes for å oppnå et mål som politiet har satt seg. Det er således tale om en *politimethode*. Begrepet "passive politimetoder" blir ofte benyttet om slike tilfeller i forarbeider og juridisk litteratur.<sup>7</sup> Dette begrepet er dekkende for politimetoden som behandles i denne oppgaven, og vil bli brukt i fortsettelsen.

---

<sup>7</sup> NOU 2004: 6, s. 89. Se også Hopsnes, *Politiets forebyggende politimetoder* (2003) s. 146.

I denne oppgaven benyttes begrepet *for det første* om tilfeller der politiet ikke griper inn overfor straffbare forberedelseshandlinger. Formålet med dette er vanligvis å kunne pågripe en gjerningsmann på det senere tidspunkt når straffbart forsøk foreligger. Den såkalte Kråkmofjellsaken<sup>8</sup> er et eksempel på at politiet forholdt seg passive til straffbare forberedelseshandlinger.

*For det andre* kan begrepet benyttes om tilfeller der politiet unnlater å gripe inn der det ikke er tale om straffbare forberedelseshandlinger. Det siktes da til tilfeller hvor politiet likevel kunne ha stanset en straffbar handling med forebyggende tiltak. Passivitet fra politiets side kan i dette henseende også benyttes som metode når det ikke foreligger en straffbar foreberedelseshandling. Et eksempel på dette, er en person som planlegger et ran uten andre personers medvirkning. I dette tilfellet kommer ikke strl. § 269 til anvendelse, fordi det ikke er snakk om å inngå ”forbund” om å begå ran. Det er i utgangspunktet ikke straffbart etter norsk rett å planlegge å begå straffbare handlinger. Dersom politiet er kjent med planene, kan man tenke seg en situasjon der politiet ønsker å avvende situasjonen og overvåke hendelsesforløpet. Dersom det er et ønske fra politiets side å vente til gjerningsmannen påbegynner den straffbare handlingen, kan dette anses som en passiv politimetode. Årsaken til at det gir mening å snakke om passivitet også i slike tilfeller, er at politiet har en mulighet til å sette i verk tiltak for å stanse utførelsen av den straffbare handlingen som hendelsesforløpet peker mot. Et eksempel på et slikt tiltak, er å varsle vedkommende om politiets kjennskap til planene. Passive politimetoder kan være aktuelle å anvende på et tidlig tidspunkt av et hendelsesforløp. Dette vil ofte være tilfeller der en mistenkt person ennå ikke har begått straffbare handlinger.

Metoden kan også benyttes i forbindelse med avvergende tiltak på et senere tidspunkt i hendelsesforløpet. På dette stadiet vil ofte den mistenkte allerede ha begått straffbare handlinger, fordi hovedhandlingen nærmer seg i tid. Eksempler på dette er for eksempel å skaffe til veie ulovlige våpen til bruk for hovedhandlingen. Videre kan politimetoden være

---

<sup>8</sup> Se avsnitt 3.2.5 for saksforholdet.

aktuell når en straffbar handling er i gang. Hensikten med å benytte passive politimetoder i slike tilfeller kan være å avdekke annen eller mer alvorlig kriminalitet.

Tidspunktet i et hendelsesforløp er ofte avgjørende for politiets valg av tiltak. Når politiet griper inn for å stanse straffbare handlinger, er det vanlig å tale om ”forebygging” og ”avverging”. Pl. § 1 annet ledd angir hvordan politiet skal nå sine mål. En av metodene eller strategiene for å nå målene er at politiet skal jobbe ”forebyggende” med sikte på fremtidige hendelser. Politiets forebyggende virksomhet er regulert i pl. § 2 nr 2 og politiinstruksen § 2-2 nr. 1.<sup>9</sup> Man forbinder gjerne forebygging med en aktivitet som skal forhindre at straffbare handlinger inntreffer. Forståelsen av begrepet er behandlet i NOU 2004: 6.<sup>10</sup> I politimessig sammenheng har begrepet flere sider. Man kan legge til grunn en vid forståelse slik at i prinsippet all aktivitet politiet foretar seg er relevant når denne er egnet til å beskytte de interesser politiet er ment å ivareta. Dette vil være tilfellet når arbeidet er konsentrert om årsaker til lovbrudd og om å påvirke holdninger blant publikum. Politiets besøk på ungdomsskoler og arbeid med forbedring av oppvekstvilkår er typiske eksempler. Lovgivningen bygger på en slik vid forståelse av begrepet ”forebygging”. ”Generell forebygging” er et begrep som er egnet til å beskrive denne siden av politiets forebyggende virksomhet.

Det kan også legges til grunn en snever forståelse av begrepet forebygging. Dette er tilfellet når politiet i en konkret sak griper inn for å stanse uønskede handlinger. Treffende for den snevre tilnærmingen av begrepet er uttrykket ”konkret forebygging”. Avverging og forebygging har ingen klar leksikalsk betydning. Konkret forebygging bør likevel holdes atskilt fra politiets avvergende tiltak. Avgjørende for skillet er tidspunktet for tiltaket.<sup>11</sup> Avvergende tiltak benyttes umiddelbart før den straffbare handlingen iverksettes. Konkret forebygging kan settes inn på et tidligere tidspunkt i et begivenhetsforløp. Dette kan illustreres ved et eksempel. Det forutsettes at politiet har kjennskap til planer om ran av en

---

<sup>9</sup> Alminnelig tjenesteinstruks for politiet av 22. juni 1990.

<sup>10</sup> NOU 2004: 6, avsnitt 1.3.1.

<sup>11</sup> NOU 2004: 6, s. 31.



bank, og at dette er nært forestående. Dersom politiet griper inn når fluktbiler og våpen er skaffet til veie, vil dette være konkret forebygging. Her gripes det inn tidlig i et begivenhetsforløp som ser ut til å resultere i et ran. På den annen side vil det være tale om et avvergende tiltak når politiet griper inn først under selve utførelsen av ranet. Dette vil klart være tilfellet når politiet pågriper gjerningsmennene på vei inn i banklokalene.

Passive politimetoder kan altså være aktuelle i forbindelse med både politiets konkrete forebygging og avvergende tiltak.

Det kan være tale om å avstå fullstendig fra inngripen eller å utsette den. I tilfeller der passivitet blir benyttet som en politimethode, er gjerningspersonen uvitende om, eller ellers villfarende om, politiets kjennskap til det straffbare forholdet som er på gang. Det som skiller metoden fra for eksempel provokasjon er at politiet ikke innvirker styrende på den straffbare handlingen.<sup>12</sup> For at det skal gi mening å snakke om passivitet må det foreligge noe å forholde seg passiv til. I oppgaven forutsettes det å foreligge en overtredelse av en straffebestemmelse. Det forutsettes videre at forsøkets nedre grense er overskredet slik at det gjelder en fullbyrdet handling i straffelovens forstand.<sup>13</sup>

### 1.3.2 Plikter politiet å gripe inn overfor enhver straffbar handling?

I utgangspunktet har politiet en plikt til å gripe inn overfor straffbare handlinger. Det rettslige utgangspunktet fremgår av pl. § 2, hvor "forebygging" er angitt som selvstendig gjøremål. Politiets mulighet for å avverge slike handlinger er angitt i pl. § 7. Relevant i forhold til problemstillingen er om politiet har plikt til å gripe inn overfor enhver straffbar handling. Det er nødvendig å gjøre en avgrensning i forhold til opportunitetsprinsippet og såkalte "oppgjort på stedet"-saker, som ikke er relevant i forhold til problemstillingen. Opportunitetsprinsippet innebærer at politiet med visse rettslige begrensninger, kan avgjøre

---

<sup>12</sup> NOU 2004: 6, s. 89.

<sup>13</sup> Almindelig borgelig straffelov (Straffeloven) 22. mai 1902, § 49. Grensen mellom straffrie forberedelseshandlinger og forsøkets nedre grense blir behandlet kort i avsnitt 2.1.

om og på hvilken måte tjenestehandlinger skal utføres.<sup>14</sup> Kjernen i opportunitetsprinsippet er eksempelvis der politiet ved trafikkteneste ikke reagerer mot enhver overtredelse av trafikkreglene. Dette viser at politiet kan utvise et situasjonsforankret skjønn når vilkårene for dette foreligger. Opportunitetsprinsippet fremgår blant annet av straffeprosessloven<sup>15</sup> (strpl.) § 224, jf. ordene ”rimelig grunn til å undersøke”.

”Oppgjort på stedet”-saker innebærer at politiet griper inn, men velger å løse situasjonen der og da uten etterspill. Det er tale om et markert inngrep, men situasjonen vurderes dit hen at forholdets alvorlighetsgrad ikke nødvendiggjør andre reaksjoner.

Etter dette er det klart at politiet på visse vilkår kan unnlate å gripe inn. Den relevante situasjonen i denne oppgaven, er hvor det i utgangspunktet foreligger en situasjon hvor politiet etter politirettslige regler er forpliktet til å gripe inn. Det er her spørsmålet kommer på spissen.

### 1.3.3 Sondringen mellom forebyggende virksomhet og etterforskning

Når temaet for oppgaven er en politimetode, er grensen mellom forebygging og etterforskning grunnleggende for den videre fremstilling. Det er særlig to grunner til at dette skillet er viktig. For det første er det avgjørende for hvilket regelsett som kommer til anvendelse. Politiets forebyggende virksomhet er regulert av politiloven og politiinstruksen. En annen viktig oppgave for politiet er å avdekke og forfølge kriminelle handlinger. Dette sies uttrykkelig i pl. § 2 nr 3. Virksomheten reguleres av straffeprosessloven og betegnes som etterforskning. Etterforskning iverksettes for å undersøke om det foreligger et straffbart forhold. Av strpl. § 224 første ledd fremgår det at etterforskning igangsettes når det er rimelig grunn til å undersøke om et straffbart forhold foreligger. Således er dette en avdekkende virksomhet som tar sikte på å undersøke om at straffbart forhold *er begått*. Politiets forebyggende virksomhet tar sikte på å hindre at

---

<sup>14</sup> Auglend, Politirett (2004) s. 422.

<sup>15</sup> Lov om rettergangsmåten i straffesaker, 22. mai 1981.

straffbare handlinger blir begått. For det andre er skillet viktig med hensyn til hvem som har ansvaret for virksomheten. Det er politiet som utfører oppgavene, enten det gjelder forebygging eller etterforskning, men det overordnede ansvaret påligger ulike instanser. Ansvaret for politiets forebyggende virksomhet tilligger Justisdepartementet og Politidirektoratet. Det er også politiet som utfører oppgavene som har med etterforskning å gjøre, men det er påtalemyndigheten som leder virksomheten og har det faglige ansvaret, jf. straffeprosessloven § 225. På denne måten er politiet et utførende organ for påtalemyndigheten.<sup>16</sup> Skillet mellom forebygging og etterforskning er ikke uttrykkelig lovregulert. Fordi forebygging skal hindre at noe skjer, vil slikt arbeid kun være aktuelt *før* den straffbare handlingen er begått. Når handlingen allerede er utført, vil det videre arbeidet være etterforskning. Et naturlig utgangspunkt for skillet vil derfor være gjerningstidspunktet.<sup>17</sup> I NOU 1997: 15 (Metodeutvalget) uttaler utvalget hva som er karakteristisk for virksomhet som er etterforskning:

”Etterforskning kan forstås som de undersøkelser politi og påtalemyndighet foretar for å avdekke om straffbare forhold foreligger, og avklare de omstendigheter som er nødvendig for å avgjøre spørsmålet om tiltale, samt tilrettelegge for saken behandling i retten dersom så skal skje”.<sup>18</sup>

Etter dette er formålet med virksomheten et viktig moment i vurderingen av om det er tale om forebygging eller etterforskning. I kriminalitetsbekjempelsen har politiet behov for å samle informasjon. Slik virksomhet omtales undertiden som kriminaletterretning, og omfatter dels politiets forvaltningsmessige virksomhet og etterforskning. Om slik informasjonsinnhenting uttaler Metodeutvalget følgende:

”Ser man nærmere på det arbeid som inngår i politiets kriminaletterretning, er det kun en liten del som er av forvaltningsmessig karakter. Den nærmere grensedragning vil måtte

---

<sup>16</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 292.

<sup>17</sup> NOU 2004: 6, avsnitt 10.1.1.

<sup>18</sup> NOU 1997: 15, s. 49.

trekkes etter rene formålsbetraktninger. Dersom formålet med informasjonsinnhenting er å avdekke om straffbar virksomhet foregår eller har foregått, vil dette bli å anse som etterforskning i lovens forstand”.<sup>19</sup>

I den såkalte ”Furre-saken” oppsto kompetansestrid mellom tidligere Politiets overvåkingstjeneste (POT)<sup>20</sup> og påtalemyndigheten. POT var en del av det ordinære politiet. Dette innebærer at virksomhet som er etterforskning ikke hører under deres avvarsområde eller ledelse. I lengre tid hadde POT overvåket norske borgere fordi enkelte ble oppfattet som en trussel mot rikets sikkerhet. Overvåkingen ble gjennomført ved hjelp av til dels inngripende midler som avlytting og registrering av sensitive opplysninger. Det er få bestemmelser i norsk rett som åpner for inngripende metoder i forebyggende øyemed. Formålet med POT sitt arbeid var for en stor del av forebyggende karakter, slik at handlinger som var skadelig for rikets sikkerhet skulle hindres. Dersom det forutsettes at handlinger som nevnt ikke var straffbare forberedelseshandlinger, er det i utgangspunktet problematisk at arbeidet følger det straffeprosessuelle spor med hensyn til valg av middel. Dette ville medføre at de straffeprosessuelle tvangsmidler får anvendelse også i forebyggende øyemed. I forlengelsen av dette kan det diskuteres om politiet har behov for egne prosessuelle hjemler for bruk av inngripende midler i sitt forebyggende arbeid.<sup>21</sup> Lundkommisjonen som ble opprettet for blant annet å granske denne virksomheten, rettet kritikk mot POT på dette punktet. POT sitt arbeid var reelt sett av forebyggende karakter, men metodene som ble brukt fulgte imidlertid det straffeprosessuelle sporet.<sup>22</sup> Således kan det sies å ha vært en kompetansestrid mellom POT og påtalemyndigheten. Problematikken forfølges ikke videre i denne oppgaven, men er illustrerende for skillet mellom forebygging og etterforskning.

---

<sup>19</sup> NOU 1997: 15, s. 51.

<sup>20</sup> Nå Politiets sikkerhetstjeneste.

<sup>21</sup> Problematikken behandles inngående i NOU 2004: 6.

<sup>22</sup> NOU 2004: 6, s. 18.

#### 1.3.4 Er passive metoder en del av politiets forebyggende virksomhet etter politirettslige regler, eller må de betraktes som straffeprosessuell etterforsking?

Politiets passive metoder er aktuelle både når det gjelder straffbare handlinger som er under forberedelse og når forsøkets nedre grense er passert (fullbyrdet forsøkshandling). Dette har naturlig sammenheng med måten politiet arbeider på. Når politiet får informasjon om mulige straffbare handlinger gjennom kriminaletterretning, tips fra publikum eller lignende, vil det etter omstendighetene gi grunnlag for videre undersøkelser. Hvilke metoder som er aktuelle avhenger av på hvilket stadium i en handlingsrekke det dreier seg om.<sup>23</sup>

Personrettet spaning og infiltrasjon fremstår ofte som de mest hensiktsmessige tiltak for kriminalitetsbekjempelsen. For at passive metoder skal være formålstjenlige for politiet, er det nødvendig å følge et begivenhetsforløp nøye. Hvis ikke politiet kan holde seg oppdatert på hva som til enhver tid skjer med for eksempel et narkotikaparti, vil det være vanskelig for politiet å ha den nødvendige kontroll over hendelsesforløpet. Det er derfor ikke uvanlig at passive metoder utøves i forbindelse med spaning eller infiltrasjon. Spaning og infiltrasjon er ikke lovregulerte politimetoder, men benyttes i forbindelse med innhenting av informasjon. Begrepet ”observasjon” er benyttet i NOU 2004: 6.<sup>24</sup> Dette er brukt som et samlebegrep for politiets egen innsamling av opplysninger, og omfatter begrepene ”overvåking” og ”spaning”. Det er hensiktsmessig å benytte samlebegrepet når det skal skilles mellom forebygging og etterforsking. Overvåking er politiets generelle iakttagelser av allmennheten, og er således ikke styrt av en bestemt mistanke. Et fellestrekk for slike metoder er at de blir tatt i bruk før etterforskningsstadiet.<sup>25</sup> Dette arbeidet foregår altså for en stor del som forebyggende virksomhet etter politirettslige regler.

Når det skal avgjøres om en virksomhet er etterforsking eller annen politimessig virksomhet, er det et utbredt standpunkt at det tas utgangspunkt i en formålsbetraktning.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 294.

<sup>24</sup> NOU 2004: 6, s. 57.

<sup>25</sup> Auglend, politirett (2004), s. 294.

<sup>26</sup> Auglend, politirett (2004), s. 296.

Dette innebærer at metoder som brukes med det formål å avdekke om straffbare forhold begås eller er begått, er å betrakte som etterforsking. På denne måten vil mistanke mot en person, også tale for at den aktuelle virksomheten må betegnes som etterforsking. Observasjon som samlebegrep rommer også spaning. Spaning er i motsetning til overvåking ofte saks- eller personrettet, og virksomheten drives direkte eller indirekte. Metoden kjennetegnes også av at den benyttes i operative og offensive faser av politiets arbeid. Videre er dette arbeidet i stor grad mistankestyrt. Når politiet finner grunn til å benytte seg av passive metoder, vil det nesten uten unntak foreligge mistanke om at en straffbar handling er begått, jf. strpl. § 224, overfor en bestemt person eller gruppe.

Passive politimetoder benyttes der hvor politiet er kjent med at en straffbar handling er under forberedelse eller blir begått. Selve metoden er derfor styrt av en mistanke overfor de involverte. Formålet med metoden er å avdekke annen eller mer alvorlig kriminalitet. I avsnitt 1.3.1 er det gjort rede for at passive politimetoder er aktuelle både når det gjelder konkret forebygging og i forbindelse med politiets avvergende virksomhet. I begge tilfeller er formålet med metoden å avdekke kriminell virksomhet. Det som skiller de to virksomhetene fra hverandre er tidspunktet i et hendelsesforløp. Når politiet velger å ikke gripe inn konkret forebyggende eller avvergende, er det i begge tilfeller med et formål om å avdekke straffbare handlinger. Dette taler for at det er tale om en etterforskningsmetode, uavhengig av om politiet kunne grepet in konkret forebyggende eller avvergende.

Slik etterforskningsbegrepet er avgrenset i straffeprosessloven og ut fra juridisk litteratur er det mitt syn at vi her taler om en etterforskningsmetode. Dette har konsekvenser for hvilket regelsett som kommer til anvendelse og for hvilken etat som leder virksomheten. Det er påtalemyndigheten som har ansvaret og leder etterforskingen.<sup>27</sup> På den annen side er det politiet som utfører selve handlingene som inngår i etterforskingen. I dette henseende anses politiet som påtalemyndighetens utførende organ.

---

<sup>27</sup> Jf. strpl. § 225. Etter sikker tolkning anses "politiet" som den del av politiet som hører under påtalemyndigheten.

Ovenfor har jeg gjort rede for at passive politimetoder er en etterforskningsmetode. Dette innebærer at det er straffeprosessloven som regulerer virksomheten. Videre innebærer skillet mot politiets forebyggende virksomhet, som reguleres av politiloven, en avgrensning av passive politimetoder. Fordi det er politiet som i praksis foretar etterforskningen, kan politirettslige regler likevel være supplerende i mangel av andre holdepunkter. Tilsvarende gjelder lovbestemmelser som anses allmenngyldige for enhver utøvelse av forvaltningsmyndighet, som etterforskning også er en del av.

### 1.3.5 Er passive politimetoder ekstraordinære og utradisjonelle?

I litteraturen benyttes ofte term som "utradisjonelle", "ekstraordinære" og "manipulerende" etterforskningsmetoder. Uttrykkene brukes ofte om hverandre. Spørsmålet er om politiets passive metoder passer disse beskrivelsene.

Termene brukes ikke i politiloven eller straffeprosessloven. Det finnes heller ikke en klar og entydig definisjon av begrepene. Videre har ikke begrepene en klar leksikalsk betydning. En mulig tilnærming til begrepene er at de beskriver en uvanlig eller ny metode. En annen tilnærming kan være at de beskriver metoder som er særlig inngripende eller der virksomheten er skjult. Det er hevdet at metoder som gir adgang til hemmelig informasjonsinnhenting uten kontradiksjon er et moment som taler for å betegne metoden som utradisjonell eller ekstraordinær. Videre er det hevdet at det peker i samme retning dersom metoden gir tilgang til overskuddsinformasjon, eller at politiet bidrar til å fremme kriminelle handlinger.<sup>28</sup> Mot bruken av termene taler blant annet at de er av ubestemt og generell karakter. Vanligvis benyttes ekstraordinære politimetoder i forbindelse med etterforskning. Men i dag er enkelte forberedelseshandlinger lovregulert. Dette gjelder blant annet strl. § 233a som regulerer tilfeller av å inngå forbund om å begå nærmere bestemte kriminelle handlinger. Dette gjør at ekstraordinære politimetoder kan tas i bruk i forebyggende øyemed.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Myhrer, PHS forskning 2003: 3, s. 172.

<sup>29</sup> Myhrer, PHS forskning 2003: 3, s 173 flg.

I den allerede nevnte Kråkmofjellsaken (avsnitt 1.1 foran) ble ikke politiets passive metoder ansett for å være utradisjonelle etterforsningsmetoder. Retten bemerket at det her var benyttet tradisjonell spaning. Passive metoder innebærer at politiet forholder seg passiv til et hendelsesforløp og ikke virker styrende inn. Isolert sett har jeg derfor vanskelig for å se at metoden kan anses som utradisjonell eller ekstraordinær. Det er gode grunner som taler for at det i praksis ofte benyttes tiltak som spaning og infiltrasjon i forbindelse med passive politimetoder. Dette kan etter omstendighetene aktualisere spørsmål om virksomheten samlet sett er å anse som utradisjonell eller ekstraordinær. Spaning og infiltrasjon faller utenfor denne oppgavens tema. Det er derfor ikke nødvendig å gå nærmere inn på hva som ligger i begrepene ”utradisjonelle” og ”ekstraordinære” etterforsningsmetoder. Bakgrunnen for dette er at skillet ikke har noen rettslig betydning for oppgavens tema.

Det er vanlig å omtale passive politimetoder som metoder av ”manipulerende” karakter. Bakgrunnen for dette er at politiet utnytter en villfarelse hos mistenkte. På denne måten kan politiet sies å virke manipulerende på sine omgivelser. En innveding mot å benytte denne betegnelsen er at det her dreier seg om passivitet, altså en ikke-handling. En assosiasjon til ordet manipulasjon, er at det forutsettes å foreligge en aktiv handling. På denne måten kan begrepet oppfattes selvmotsigende i forhold til de passive politimetoder, som nettopp innebærer å ikke foreta noen aktiv handling. Begrepet er benyttet som en samlebetegnelse for forskjellige politimetoder i forarbeider og juridisk litteratur.<sup>30</sup> Begrepsbruken har ingen rettslig betydning for denne oppgaven. Jeg vil derfor ikke forfølge problematikken ytterligere.

---

<sup>30</sup> NOU 2004: 6, s.80, jf. overskriften om ”politiets adgang til å manipulere sine omgivelser”. Begrepet ”manipulerende politimetoder” er også brukt av Hopsnes, Politiets forebyggende politimetoder (2003) s. 140.



#### 1.4 Avgrensninger

Oppgaven avgrenses mot passive metoder i forbindelse med politiets konkrete forebygging. I et hendelsesforløp som leder frem mot utførelsen av en straffbar handling, er konkret forebygging en virksomhet som foregår på en tidligere tidspunkt enn politiets avvergende tiltak. Bakgrunnen for denne avgrensningen er at jeg finner de mest interessante problemstillingene i området for de avvergende tiltak. Situasjoner som oppstår på dette stadiet bærer i større grad preg av konfrontasjoner mellom politi og gjerningsmann. På denne måten mener jeg at de mest interessante problemstillingene kommer på spissen.

Når politiets spesielle eller utradisjonelle metoder behandles, vil spørsmål om provokasjon naturlig melde seg. Det ville føre for langt å behandle spørsmål om etterforskning med provokasjonstilsnitt<sup>31</sup> i denne oppgaven. Andre politimetoder som infiltrasjon og lokkeduemetoder blir ikke behandlet, fordi disse innebærer en aktivitet fra politiets side som til en viss grad virker styrende inn på hendelsesforløpet. Passive politimetoder skiller seg fra etterforskning med provokasjonstilsnitt ved at politiet ved de passive metoder ikke virker styrende inn på hendelsesforløpet.

Politiets oppgaver er sentralt i denne oppgaven. Tradisjonelt deles politiets oppgaver inn i ulike funksjoner.<sup>32</sup> Jeg nøyer meg med å behandle deler av politiets generelle oppgaver i den grad det belyser temaet for oppgaven. Oppgavens tema har også klare sider til læren om politiets generelle forebygging. Jeg vil ikke behandle dette særskilt, men deler av den blir omhandlet for å belyse den konkrete forebygging i den enkelte sak. Man kan alternativt definere begrepet snevrere, dvs. at det betyr tiltak som settes inn avvergende i forhold til konkrete og nært forestående antatt straffbare hendelsesforløp.<sup>33</sup> Fordi temaet for oppgaven er tilfeller hvor politiet er kjent med pågående straffbar virksomhet, vil en slik snever forståelse av begrepet bli benyttet i fortsettelsen. En konsekvens av dette er at politiets generelle forebygging faller utenfor denne oppgavens tema.

---

<sup>31</sup> Rt. 1984 s. 1086.

<sup>32</sup> Auglend, Politirett, 2004, avsnitt 5.

<sup>33</sup> Auglend, Politirett (2004), s 196 og 225-226.

Jeg har valgt å avgrense oppgaven til å omhandle politimetoder for bekjempelse av alvorlig kriminalitet. Bakgrunnen for dette er at jeg finner de mest interessante spørsmålene og grensedragningene i forbindelse med de metodene som brukes i denne forbindelse. Dette må presiseres. Med ”alvorlig” kriminalitet siktes det til lovbrudd som har en høy strafferamme. Ran og narkotikaforbrytelser vil være sentrale. I oppgaven er det sentrale likevel ikke å knytte drøftelsene opp mot bestemte straffebud eller være konsentrert om de ulike strafferammer spesielt. Begrepet alvorlig kriminalitet benyttes i en generell kriminalpolitisk betydning for å belyse de særlige spørsmål som melder seg i den forbindelse. For å kunne gjennomføre slike kriminelle handlinger uten å bli hindret av politiet, er det nødvendig med høy grad av profesjonalitet og samarbeid. Fordi bekjempelse av handlinger som dette har høy prioritet hos politiet, innebærer de stor risiko for å bli oppdaget. Organisering i grupper med hard indre justis og spesialisering skal bøte på den høye risikoen. Til gjengjeld blir slike miljøer vanskelig tilgjengelig for politiet.

Opgavens avgrensning til slik alvorlig kriminalitet har sin forklaring i at passive metoder er egnet til å møte denne politisiære utfordringen. Omfanget ville blitt for stort dersom ethvert område hvor passivitet som metode er relevant skulle behandles. Avgrensningen har sammenheng med de politimetoder som benyttes når det er tale om særlig alvorlig kriminalitet generelt. Aktuelle metoder er som jeg skal komme nærmere inn på er blant annet infiltrasjon, spaning og kontrollerte leveranser. Bakgrunnen for avgrensningen er også at passive politimetoder i praksis blir brukt ved tilfeller av alvorlig kriminalitet.

Politiets plikt til å forebygge og avverge uønskede handlinger er lovregulert. I konkrete tilfeller har domstolene likevel akseptert at passive politimetoder benyttes.<sup>34</sup> De nærmere vilkår for å benytte metoden fremstår ikke som klare. Rettsområdets vage utgangspunkt forsterkes ved at det ikke finnes regler som harmoniserer reglene om politiets forebyggende arbeid og reglene om etterforskning. I den videre fremstilling vil det ikke gjøres forsøk på å

---

<sup>34</sup> Nærmere om hjemmel og rettslig utgangspunkt, se avsnitt 2.2.

løse problemstillingen med hensyn til harmoniseringen av regelsettene. Vekten skal legges på relevante momenter i en interesseavveining som kan bidra til å gjøre politimetodens anvendelsesområde og begrensninger tydeligere. Formålsvurderinger vil stå sentralt da det er få holdepunkter i rettskildebildet. Det sentrale for oppgaven vil være å belyse vurderingen av bruken av metoden, og vurdere momenter med hensyn til metodens begrensninger.

Uttrykket passive politimetoder rommer også såkalte ”kontrollerte leveranser”. Dette er en metode som er utarbeidet i forbindelse med bekjempelse av narkotikakriminalitet. Metoden kjennetegnes ved at politiet er kjent med at ulovlige narkotiske stoffer<sup>35</sup> er under transport, men unnlater å gripe inn for å beslaglegge disse. Isteden lar politiet narkotikaen komme frem til bestemmelsesstedet for slik om mulig å kunne avdekke forbindelseslinjer og mottakerledd.<sup>36</sup> Jeg vil også avgrense mot denne metoden, fordi den etter omstendighetene kan innebære klare linjer til læren om etterforskning med provokasjonstilsnitt. Dette er tilfellet fordi politiet ofte innleder samarbeid med blant annet kurerer.<sup>37</sup> Denne typen virksomhet innebærer problemstillinger om politiets grad av innblanding i hendelsesforløpet og grensedragninger i forhold til politiets instruering av deres ”samarbeidspartner”. I slike tilfeller fungerer personen som politiet samarbeider med nærmest som en infiltratør for politiet, og denne metoden vil ikke bli behandlet særskilt i denne oppgaven. Det kan likevel tenkes at politiet ved utøvelse av kontrollerte leveranser forholder seg fullstendig passivt, uten å virke styrende på hendelsesforløpet eller

---

<sup>35</sup> Det kan også gjelde andre ulovlige varer som tyvegods eller smuglervarer. Narkotika er imidlertid den mest praktiske varetypen.

<sup>36</sup> Det er gjort forsøk på å definere begrepet ”kontrollerte leveranser” i NOU 1997: 15, s. 84: ”Med kontrollerte leveranser menes at et parti ulovlige varer som f eks narkotika, smuglervarer eller tyvegods som lokaliseres og kunne vært beslaglagt, under kontroll tillates å bli transportert frem til mottakere for at politiet skal kunne avdekke forbindelseslinjer og mottakerledd”.

<sup>37</sup> Dette var tilfellet i Rt. 1986 s. 779. En pågrepet kurer for narkotiske stoffer sa seg villig til å samarbeide med politiet. Politiets formål var å avdekke en ”mottakersentral” for narkotika. I saken ble det benyttet avlyttingsteknikker, noe som også innebærer særlige problemstillinger. Dette taler også for å avgrense mot denne typen passive metoder.

aktualisere læren om etterforskning med provokasjonstilsnitt. Når jeg finner grunn til å nevne kontrollerte leveranser i oppgaven, er det med sikte på slike ”rene” passive metoder. Avgrensningen innebærer ikke at viktige sider av oppgavens tema blir utelatt. Den gir imidlertid rom for en mer inngående drøftelse av problemstillingen.

### 1.5 Den videre fremstilling

Det er gjort rede for utgangspunktet om politiets plikt til å gripe inn. På den annen side kan hensynet til politiets etterforskning tilsi at inngripen utsettes eller unnlates. Avveiningen mellom utgangspunktet om å gripe inn og spillerommet for å nytte passive metoder er det jeg skal problematisere i fortsettelsen. Dette innebærer blant annet at anvendelsen av politimetoden må avveies mot politiets forebyggende arbeid. Et spørsmål som umiddelbart melder seg er om politiet ved å gripe inn på et tidligere tidspunkt kunne ha *forebygget* en alvorlig straffbar handling. Det er altså nødvendig å finne holdepunkter for når politiet bør gripe inn, og når anvendelse av passive metoder kan aksepteres. Sentrale hensyn i en slik vurdering kan blant annet være hvilke konsekvenser de ulike tiltak får, og hvilke interesser som har krav på vern. Relevant er en situasjon der politiet kan velge mellom avvergende tiltak og passive metoder. Det må spørres om det finnes holdepunkter for valget mellom å stoppe en straffbar handling før den har blitt alvorlig, eller å la en mindre alvorlig straffbar handling få utvikle seg til en alvorlig straffbar handling før man pågriper gjerningsmannen.

Det er relativt få eksempler på bruk av passive politimetoder i rettspraksis. Jeg vil gjøre rede for saksforholdet i de mest sentrale avgjørelsene som foreligger der det faller naturlig. Jeg knytter også bemerkninger til metodebruken i sakene og begrunner hvorfor de er relevante i forhold til problemstillingen.

## 2 Generelt om passive politimetoder

### 2.1 Beskrivelse av metoden

Passivitet som politimethode innebærer at gjerningsmennene er i villfarelse om politiets kjennskap til at en straffbar handling er under forberedelse eller pågår. Videre kjennetegnes metoden av at politiet ikke griper inn for å avverge eller stanse den straffbare virksomheten.<sup>38</sup> Det skilles mellom tilfeller hvor politiet fullstendig unnlater å gripe inn, og der hvor reaksjonen utsettes til et senere tidspunkt. Formålet er å avdekke ny eller mer alvorlig kriminalitet. Metoden er også et middel for å avdekke forbindelseslinjer og bakmenn i organiserte kriminelle nettverk. Formålet med metoden kan videre være å avvente situasjonen til forsøkets nedre grense er overskredet. Dermed kan politiet oppnå å kunne strafforfølge en gjerningsmann, med de virkninger dette har, for *overtredelse* av et straffebud. Dette aspektet har betydning for løsning av enkelte av politiets oppgaver. Det kan for eksempel hevdes at det er nødvendig for politiets måloppnåelse at bestemte typer kriminalitet primært møtes med strafforfølgning, istedenfor at de straffbare handlingene forebygges konkret eller avverges.<sup>39</sup>

Grensen mellom straffri forberedelse og det straffbare forsøkets nedre grense er her av betydning, jf strl. § 49 som bestemmer at forsøk på forsettlig forbrytelser er straffbart. Bestemmelsen innebærer at straffebudene i straffelovens spesielle del også rammer forsøk på slike forbrytelser.

I praksis benyttes passive politimetoder fortrinnsvis overfor alvorlig kriminalitet. Reglene om forseelser og uaktsomhet er derfor ikke like interessante som forsettlige forbrytelser. Etter strl. § 49 foreligger forsøk når det er foretatt en handling og dens utførelse ”tilsiktes påbegynt”. I dette ligger en grense mot straffri forberedelse. Det kan imidlertid tenkes tilfeller der straffri forberedelse til en forbrytelse kan være fullbyrdelse av en annen

---

<sup>38</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 637.

<sup>39</sup> Nærmere om dette synspunktet, se avsnitt 3.2.2.

forbrytelse. Som konkretisering av grensen mellom straffri forberedelse og forsøkets nedre grense fremheves ofte Andenæs' utsagn som treffende:

”Gjerningsmannens opptreden må vise at nå er forberedelsen og overveielsernes tid forbi, nå skrider han til verket”.<sup>40</sup>

Det kan ikke slutes av ordlyden hvor grensen går i det enkelte tilfellet.<sup>41</sup> Svaret beror på en tolkning av det enkelte straffebud, sett i sammenheng med gjerningsmannens handlinger. Forberedelseshandlinger er i utgangspunktet ikke straffbare.<sup>42</sup> Fullbyrdet forbrytelse foreligger når hele gjerningsinnholdet i en straffebestemmelse er oppfylt.

Passive metoder skiller seg fra etterforskning med provokasjonstilsnitt ved at politiet ikke virker styrende inn på hendelsesforløpet. Metoden er som regel avhengig av at det samtidig foretas spaning eller infiltrasjon. På denne måten vil politiet kunne ha den nødvendige kontrollen med hendelsesforløpet.<sup>43</sup>

## 2.2 Hjemmel og rettslig utgangspunkt

Som det er redegjort for ovenfor har politiet plikt til å forebygge og stanse straffbare handlinger.<sup>44</sup> Det er derfor i utgangspunktet problematisk at politiet forholder seg passivt til straffbare handlinger under planlegging eller som er i utførelse, når de er de er kjent med dette.<sup>45</sup> Når politiet har en slik lovbestemt plikt, må det foreligge et rettslig grunnlag for at politiet skal kunne fravike denne. Spørsmålet er på hvilket grunnlag politiet kan fravike sin lovbestemte plikt til å avverge og stanse straffbare handlinger. Passive politimetoder er ikke lovregulert i norsk rett. Det er derfor nødvendig å bygge bruken av metoden på annet

---

<sup>40</sup> Andenæs, Alminnelig strafferett (1997), s. 316.

<sup>41</sup> Eskeland, Strafferett (2000), s. 205.

<sup>42</sup> Straffeloven § 269 gjør ”forbund” om å forøve ran straffbart. Dette kan anses som en forberedelseshandling.

<sup>43</sup> Se avsnitt 3.2.5 om politiets kontroll over hendelsesforløpet.

<sup>44</sup> Se avsnitt 1.3.2 om politiets plikt til å gripe inn overfor straffbare handlinger.

<sup>45</sup> NOU 2004: 6, avsnitt 7.5.6.1.

grunnlag. Det kan spørres om passive politimetoder bygger på sedvane. At metoden faktisk er i bruk og i konkrete tilfeller har blitt akseptert av domstolene, kan tale for dette. For å belyse vurderingen, er det nødvendig å ta utgangspunkt i politiloven. Av pl. § 2 nr. 3 fremgår det at politiet skal avdekke og stanse kriminell virksomhet i samsvar med regler gitt ”i eller i medhold av lov”. Dette innebærer at en eventuell hjemmel i sedvane, ikke er i overensstemmelse med det lovfestede utgangspunktet. Det kan derfor slås fast at passive politimetoder ikke er i samsvar med lovens ordlyd etter at vi fikk politiloven.

Det er alminnelig antatt at politiet til en viss utstrekning kan unnlate eller utsette inngripen overfor kriminelle handlinger det er kjent med.<sup>46</sup> Således har ikke politiet en ubetinget plikt til å reagere på alle straffbare forhold det kommer over. At politiet utsetter inngripen er akseptert i rettspraksis, jf. Kråkmofjellsaken. Når det er akseptert i rettspraksis at politiet med visse begrensninger kan benytte passive politimetoder, må det være klart at det ikke finnes et generelt forbud mot metoden. Det må foretas en avgrensning mot tilfeller der politiet kan unnlate å gripe inn i kraft av opportunitetsprinsippet og såkalte ”oppgjort på stedet”-saker. Den relevante problemstillingen er der politiet i utgangspunktet er forpliktet til å gripe inn. I utgangspunktet må det bero på en interesseavveining om politiet likevel kan unnlate å gripe inn. Tilsvarende er lagt til grunn i NOU 1997: 15 side 81. Utvalget går ikke nærmere inn på hvilke vurderinger som her må foretas.

- Etter min mening må det sentrale være om det foreligger særlige grunner som kan tilsi at politiet ikke er forpliktet til å gripe inn slik politirettslige regler gir anvisning på.

Slike særlige grunner kan være behov for effektivitet i politiets arbeid, slik at de metoder politiet benytter seg av er egnet til å løse de oppgaver som tilligger etaten. Videre kan hensyn til politiets etterforskning sies å være en særlig grunn for unnlatt eller utsatt inngripen. I enkelte tilfeller kan politiet se seg tjent med å utsette inngripen fordi

---

<sup>46</sup> NOU 1997: 15, s. 81.

avvergende tiltak kan gå på bekostning av den sak som etterforskes. Eksempelene er ikke ment å gi uttrykk for en uttømmende liste over særlige hensyn som kan gjøre seg gjeldende.

Det kan spørres om passive politimetoder medfører en slik grad av inngrep overfor borgerne at metoden må ha hjemmel i lov. Legalitetsprinsippet<sup>47</sup> er et rettslig prinsipp som innebærer at det offentlige må ha hjemmel i lov for å gripe inn på borgernes rettsområde. Passive politimetoder innebærer ikke *egentlige* inngrep i borgernes rettssfære. Metoden går ut på det motsatte, å ikke gripe inn. På denne måten berører ikke metoden rettsområdet i en slik grad at den må ha hjemmel i lov. Videre kan det spørres om legalitetsprinsippet innebærer at det må kreves hjemmel i lov for at politiet skal kunne fravike sin lovbestemte plikt til å avverge og stanse straffbare handlinger. Denne siden av prinsippet er omtalt som legalitetsprinsippets negative side, og betyr at unnlatelse av å handle krever hjemmel i lov når en rettsregel forutsetter inngrep. Et slikt negativt legalitetsprinsipp gjelder ikke i norsk forvaltningsrett.<sup>48</sup> I norsk rett er myndighetsutøvelse basert på opportunitet, slik at det som hovedregel er opp til myndighetene selv å avgjøre om kompetansen skal benyttes.<sup>49</sup> At passive politimetoder ikke aktualiserer legalitetsprinsippet, er også antatt i juridisk teori.<sup>50</sup>

EMK<sup>51</sup> art. 8 slår fast at enhver har rett til respekt for sitt privatliv. Dette er en av flere rettigheter som er vernet av bestemmelsen. Dersom myndighetene skal gjøre inngrep i disse rettighetene må dette være i samsvar med loven, være nødvendig i et demokratisk samfunn og i samsvar med formål som er oppregnet i bestemmelsen. Med privatliv forstås blant annet den fysiske integritet og frihet fra overvåking.<sup>52</sup> Som det er anført ovenfor, innebærer

---

<sup>47</sup> I nyere juridisk teori har man tatt utgangspunkt i en kompetanseorientert innfallsvinkel for legalitetsprinsippet. Dette innebærer at prinsippet angis negativt slik at lovhjemmel kreves i mangel av annet kompetansegrunnlag.

<sup>48</sup> Auglend, Politirett (2004) s. 103.

<sup>49</sup> Dette gjelder likevel ikke uten begrensninger. Grunnprinsipper som saklighet, likhet, og krav til forsvarlig saksbehandling får anvendelse på myndighetsutøvelsen.

<sup>50</sup> Hopsnes, Politiets forebyggende politimetoder (2003) s. 148.

<sup>51</sup> Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) av 4. november 1950.

<sup>52</sup> Møse, Menneskerettigheter (2002) s. 401 flg.



passive politimetoder ikke at privatlivet berøres i betydelig grad, hvilket betyr at lovfesting ikke er nødvendig i forhold til EMK art. 8. I praksis er det ofte nødvendig å benytte for eksempel spaningsinnsats parallelt med passive politimetoder. Spaning kan etter omstendighetene bli så omfattende at privatlivet blir berørt i en grad som kan aktualisere EMK art. 8. Dette vil imidlertid kun gjelde selve spaningen, og ikke den passive metoden isolert sett.<sup>53</sup>

### 2.3 Metoden i praksis

Metoden har vært benyttet i lang tid, men det er først i den senere tid den har blitt omtalt i litteraturen. Kriminalitetsbildet har i løpet av de siste tiår gjennomgått vesentlige forandringer. I særlig grad har kriminelle miljøer med nettverk over landegrensene gitt nye utfordringer for politiet. Økende grad av såkalt "offerløs kriminalitet"<sup>54</sup>, som for eksempel narkotikaforbrytelser, har gitt politiet behov for nye metoder i kriminalitetsbekjempelsen. Kriminelle miljøer av denne art er ofte vanskelig tilgjengelig med politiets tradisjonelle metoder. Hard indre justis og frykt for represalier dersom man forklarer seg for politiet gjør politiets arbeid vanskelig. Passive politimetoder har i denne forbindelse blitt en del av politiets strategi.

### 2.4 Hvilke begrensninger gjelder for politimetoden i utgangspunktet?

I mangel av lovgivning fremstår vilkårene for anvendelse av metoden som vage. Likevel kan det hevdes at metoden har visse klare begrensninger. Hensett til utgangspunktet om politiets plikt til å avverge straffbare handlinger, må det foreligge særlige omstendigheter som kan begrunne at utgangspunktet fravikes.

---

<sup>53</sup> Hopsnes, Politiets forebyggende politimetoder (2003) s. 148.

<sup>54</sup> Med "offerløs" kriminalitet menes tilfeller der det ikke er noen fornærmet. Eksempelvis narkotikaforbrytelser. Verken selger eller kjøper har interesse av å anmelde forholdet til politiet. En annen ting er at kriminaliteten skaper uønskede virkninger for samfunnet. Poenget er at handlingene i liten grad blir gjort kjent av andre enn politiet selv.

Når det gjelder anmeldelse av straffbare forhold er det en hovedregel at enhver har *rett* til å anmelde dette til politiet. Det foreligger altså ingen plikt til å anmelde ethvert straffbart forhold. Dette ville utgjøre en trussel for rettsstaten fordi politiet på denne måten kunne brukt borgerne som et redskap i kriminalitetsbekjempelsen.<sup>55</sup> I noen tilfeller har imidlertid lovgiveren ansett krenkelser av bestemte interesser som så alvorlige, at unnlatelse av å anmelde disse er straffbart. Dette gjelder blant annet strl. § 139 som gjelder bestemte alvorlige forbrytelser. I NOU 1997: 15 på s. 81 andre spalte hevdes det at overtredelse av strl. § 139 må søkes avverget.<sup>56</sup> Eksempler på forbrytelser omfattet av bestemmelsen er forbrytelse mot lov om forsvarshemmeligheter<sup>57</sup> og strl. § 268 om ran. Av strl. § 139 følger det også at det er straffbart å ikke ”avverge” krenkelser av straffebudene som er opplistet. I utgangspunktet må dette må også gjelde for politiets virksomhet. Dette taler for at politiet i utgangspunktet må stanse alvorlige straffbare handlinger.<sup>58</sup>

På den annen side har domstolene godtatt at politiet ikke avverger handlinger som rammes av strl. § 268, jf. Kråkmofjellsaken. Dette taler for at strl. § 139 ikke gjelder absolutt for politiets virksomhet. Bakgrunnen for dette kan være at bestemmelsen tar sikte på å begrense de alvorlige *følgene* som krenkelse av de opplistede interessene kan innebære. I Kråkmofjellsaken var det ikke tale om total unnlatelse av inngripen, men en utsettelse av denne. I forhold til strl. § 139 skal det mer til for å akseptere total unnlatelse av å gripe inn, enn når det gjelder utsettelse av inngripen.

Når politiet benytter passive metoder, må det stilles visse krav til utførelsen. Det kan for eksempel ikke aksepteres at et parti narkotika kommer ut i markedet når ”kontrollerte leveranser” praktiseres. Når politiet benytter seg av ”kontrollerte leveranser” som metode, søkes de potensielt alvorlige følgene av operasjonen begrenset. For å kunne hindre at

---

<sup>55</sup> Eskeland, Strafferett (2000), s. 151.

<sup>56</sup> NOU 1997: 15, s. 81.

<sup>57</sup> Lov om forsvarshemmeligheter av 18.08.14, nr. 3.

<sup>58</sup> NOU 2004: 6, s. 90.

alvorlige følger realiserer seg, er det blant annet nødvendig med et minimum av kontroll over hendelsesforløpet.<sup>59</sup>

Ved passive metoder griper ikke politiet inn avvergende, men lar gjerningsmennene fullbyrde forbrytelsen. For at metoden skal gå klar av begrensningene i straffeloven § 139 må de skadelige følgene begrenses. Dette kravet kan ikke politiet oppfylle ved å avstå fullstendig fra inngripen. Total unnlattelse av å gripe inn overfor straffbare handlinger politiet har kjennskap til er derfor problematisk. Dette gjelder ikke bare med tanke på forhold som omfattes av straffeloven § 139, men ethvert straffbart forhold av en viss alvorlighet.<sup>60</sup> Dette er også presisert i NOU 2004: 6 der det fremgår at politiet, etter norsk rett, ikke helt kan unnlate å gripe inn overfor straffbare handlinger.<sup>61</sup> Domstolene har imidlertid godtatt utsatt inngripen for å avdekke mer alvorlige forhold eller annen kriminalitet. At politiet i visse tilfeller kan utsette inngripen er også slått fast i NOU 2004: 6.<sup>62</sup> Det må imidlertid gjøre seg gjeldende særlige hensyn dersom politiet kan utsette inngripen. Slike særlige hensyn er først og fremst hensyn til politiets etterforsking. Det kan også være begrunnet i andre mer generelle hensyn som at politiet må ha muligheten til å imøtegå de arbeidsoppgaver som er tillagt etaten.<sup>63</sup>

Etter dette kan det hevdes at et vilkår for å utsette inngripen er at dette har saklig sammenheng med politiets lovpålagte oppgaver.<sup>64</sup> Dette innebærer at formålet med utsatt inngripen må være å oppfylle de krav som stilles til etaten. Det alminnelige forvaltningsrettslige prinsippet om saklighet taler også for en slik påstand.

---

<sup>59</sup> I avsnitt 3.2.5 vurderes hvilken grad av kontroll fra politiets side som bør være påkrevd.

<sup>60</sup> Den straffbare handlingen må ha en viss alvorlighet fordi politiet i kraft av opportunitetsprinsippet og såkalte ”oppgjort på stedet” saker, har kompetanse til å løse mindre alvorlige forhold på en mild måte.

<sup>61</sup> NOU 2004: 6, s. 90.

<sup>62</sup> NOU 2004: 6, s. 90.

<sup>63</sup> Se avsnitt 1.3.2.

<sup>64</sup> NOU 2004: 6, s. 90.

### **3 Nærmere om forholdet mellom passive metoder og plikten til å gripe inn**

#### **3.1 Innledning**

Ovenfor har jeg redegjort for at politiets avvergende virksomhet og passive politimetoder representerer to ulike regelsett. Jeg har også påpekt at det i grensen mellom de to utgangspunkter er et behov for harmoniserende regler. For å belyse bruken av passive politimetoder og de begrensninger som ligger i grensen mot politiets avvergende virksomhet, vil jeg foreta interesseavveininger og formålsbetraktninger. Som momenter i disse vurderingene vil jeg blant annet anvende prinsipper som ligger til grunn for polititjenesten og etterforskning. Jeg vil også trekke frem sentrale hensyn som kan begrunne de ulike ståsteder. I det følgende legger jeg til grunn at både politiets avvergende virksomhet og metoder i etterforskningsøyemed er utøvelse av spesiell forvaltningsmyndighet. Dette har betydning for anvendelsen av generelle prinsipper i vurderingen av utøvelse av slik myndighet.

I NOU 2004: 6<sup>65</sup> presiseres at det må foreligge særlige forhold for at passive metoder skal kunne benyttes. Slike særlige forhold vil jeg behandle i forbindelse med prinsippene i dette avsnittet. Jeg vil knytte drøftelsene til lovbestemte momenter der det er mulig. Pl. § 6 angir prinsipper som gjelder for utøvelse av polititjenestehandlinger. Bestemmelsen gir ikke hjemmel for det aktuelle tiltaket, men oppstiller krav om hvordan dette skal utføres. Anvendelsesområdet for pl. § 6 kan sies å ikke først og fremst være ment for etterforskningsmetoder. Et naturlig utgangspunkt for etterforskning er i straffeprosessloven fordi det er påtalemyndigheten som har ansvaret og ledelsen for denne. På den annen side gir pl. § 6 uttrykk for generelle og alminnelige prinsipper. Det er anført i juridisk litteratur at de nevnte prinsipper er allmenngyldige og gjelder for enhver utøvelse av forvaltningsmyndighet.<sup>66</sup> Påtalemyndighet er også forvaltningsmyndighet. I mangel av uttrykkelige bestemmelser i straffeprosessloven kan pl. § 6 få anvendelse også for

---

<sup>65</sup> NOU 2004: 6, s. 90.

<sup>66</sup> Auglend, Politirett (2004) s. 409.

etterforskning. Dette synspunktet forsterkes ytterligere ved at det er politiet som sådan som faktisk utfører de tiltak som kan klassifiseres som etterforskning. Riktignok gjelder dette med den begrensning at det er påtalemyndigheten som forestår den sentrale ledelse av etterforskningen.

EMK oppstiller også prinsipper som er relevante i forhold til politi- og påtalemyndighetens arbeid. Disse vil bli omtalt i den grad de er egnet som momenter i vurderingene nedenfor.

### 3.2 Proporsjonalitetsprinsippet som moment i vurderingen

#### 3.2.1 Generelt

Proporsjonalitetsprinsippet er et krav om at det må være forholdsmessighet mellom mål og middel. Dette er vurdert slik at skaden eller ulempene ved et inngrep ikke må stå i misforhold til det som søkes oppnådd.<sup>67</sup> Et moment i vurderingen kan være om de samlede fordelene overstiger ulempene. Mye taler for at prinsippet omfatter all offentlig myndighetsutøvelse og at det representerer et alminnelig forvaltningsrettslig prinsipp.<sup>68</sup> Prinsippet er i utgangspunktet ulovfestet. Det kan imidlertid også utledes av flere lovbestemmelser, og da som en vurdering av ”forsvarlighet” eller ”tilbørlighet”. Forvaltningsloven<sup>69</sup> § 35 andre ledd og pl. § 6 er eksempler på dette. Strpl. § 170a gir uttrykk for det generelle forholdsmessighetsprinsippet i strafferettspleien.<sup>70</sup> Bestemmelsen gir fellesregler for lovens fjerde del om straffeprosessuelle tvangsmidler. Det er sikker rett at prinsippet også kommer til anvendelse på andre tiltak iverksatt av politi eller påtalemyndighet. Pl. § 6 kommer i utgangspunktet til anvendelse på politiets tjenestehandlinger i sin alminnelighet, og kan hevdes å ikke være laget med tanke på

---

<sup>67</sup> Auglend, Politirett (2004) s. 107.

<sup>68</sup> Auglend, Politirett (2004) s. 107.

<sup>69</sup> Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 29. februar 1967.

<sup>70</sup> Bjerke, Straffeprosessloven (2001), s. 636.

etterforskning. Til tross for dette, er det tenkelig at prinsippene som ligger til grunn for bestemmelsen også er naturlige momenter i vurderingen av etterforskningsmetoder. Dette er problematisert i avsnitt 3.1. Det vil i det følgende forutsettes at prinsippene er relevante i forhold til etterforskning.

Problemstillingen i dette avsnittet er om det er forholdsmessig å utsette eller unnlate inngripen i stedet for å avverge den straffbare handlingen.

Et naturlig utgangspunkt er straffeprosessloven. Loven gir regler for etterforskning av straffbare handlinger. Etterforskning er også regulert i påtaleinstruksen.<sup>71</sup> Krav til forholdsmessighet er uttrykkelig nevnt i strpl. § 174 og § 184 om pågripelse og fengsling, men også i strpl. § 170a for tvangsmidler generelt. Det er antatt at prinsippet likevel gjelder generelt for all bruk av makt og andre midler fra politiets side.<sup>72</sup> Videre er det tatt til orde for at forholdsmessighetsprinsippet gjelder alle etterforskningstiltak uavhengig om de krever hjemmel i lov eller ikke.<sup>73</sup> Etter dette er det klart at den straffeprosessuelle regulering av prinsippet vil være relevant for de ulovfestede passive politimetoder.

Vurderingstemaet er om passive politimetoder er forholdsmessig sammenliknet med de ulemper eller krenkelser som kan ramme de mistenkte. I vurderingen må det avgjøres om det er forholdsmessighet mellom tjenestehandlingens mål og middel. Det kan hevdes at det vil ramme en person hardere om politiet utsetter eller unnlater inngripen. Når politiet utsetter inngripen betyr det som oftest at personen kan straffes for fullbyrdet forbrytelse. Dersom politiet unnlater å gripe inn, vil metoden alltid ta sikte på å avdekke mer alvorlig eller annen kriminalitet.

Et spørsmål som melder seg er om gjerningsmennenes interesser er beskyttelsesverdige i en slik situasjon. Det kan hevdes at fordi gjerningsmennene med vitende og vilje setter seg

---

<sup>71</sup> Forskrift om ordningen av påtalemyndigheten av 1. januar 1986.

<sup>72</sup> NOU 1997: 15, s. 54.

<sup>73</sup> NOU 1997: 15, s. 54.

selv i slik situasjon, så bør ikke deres interesser ha krav på forholdsmessighetsprinsippets vern. Forholdsmessighetsprinsippet regulerer det offentliges virksomhet. En privatpersons subjektive forhold isolert, er derfor ikke *avgjørende* for vurderingen av forholdsmessigheten. Det legges likevel vekt på handlinger personen foretar. Det vil for eksempel være lettere for politiet å forsvare bruk av skytevåpen når gjerningsmennene gjør dette tvingende nødvendig.

Når det gjelder de passive metoder, vil det praktisk talt alltid foregå spaning eller infiltrasjon parallelt. Slik vil den mistenkte være i villfarelse om politiets kjennskap til hans bedrifter. Denne situasjonen fremstår som mer inngripende enn om politiet hadde avverget situasjonen på et tidlig tidspunkt. Det er imidlertid på det rene at politiet i en viss utstrekning har kompetanse til å observere i det skjulte. I forholdsmessighetsvurderingen må det likevel være et relevant moment at situasjonen er av mer inngripende karakter. Et moment i vurderingen av om passive metoder er proporsjonal holdt opp mot å avverge handlingen, er derfor om den kunne vært avverget på et tidligere tidspunkt.

### 3.2.2 Nærmere om hva politiet ønsker å oppnå ved bruk av passive metoder

Når det skal avgjøres om et inngrep er forholdsmessig, er det nødvendig å klargjøre hva som søkes oppnådd ved inngrepet. Videre er det nødvendig å foreta en nærmere vurdering av selve målet. Politiet kan sies å ha behov for å benytte passive metoder, men dette alene kan ikke begrunne bruken. Det kan ikke aksepteres at politiets metodebruk kun begrenses av behovet for disse. Proporsjonalitetsprinsippet oppstiller således grenser for metodebruken. Etter dette må det foretas en vurdering av politiets behov for passive metoder, for deretter å holde dette opp mot de begrensninger som proporsjonalitetsprinsippet innebærer.

Behovsprinsippet er et generelt forvaltningsrettslig prinsipp, og uttrykker at et tiltak må være nødvendig for utførelsen av tjenesten.<sup>74</sup> Det stilles altså et krav om at tiltaket er

---

<sup>74</sup> Auglend, Politirett (2004) s. 413.

”nødvendig” for å løse politiets oppgaver som blant annet er angitt i politiloven. Dette prinsippet skiller seg fra proporsjonalitetsprinsippet ved at ”nødvendigheten” relateres til imøtekommenheten av politiets oppgaver. Proporsjonalitetsprinsippet foreskriver forholdsmessighet mellom mål og middel, herunder midlets styrkegrad konkretisert ved minstemiddelprinsippet.<sup>75</sup> En politimetode kan altså være nødvendig for å imøtekomme de oppgaver som er lagt til etaten, men det er dermed ikke sagt at metoden også vil være forholdsmessig. Dette viser at politiets bruk av passive metoder må vurderes konkret etter en helhetsvurdering. Jeg finner det hensiktsmessig å drøfte politiets behov i tilknytning til redegjørelsen for proporsjonalitetsprinsippet fordi det er nødvendig å ta stilling til hva som er målet for bruken av passive metoder. Deretter er det naturlig å holde dette opp mot de begrensninger proporsjonalitetsprinsippet oppstiller med hensyn til bruk av midler.

Problemstillingen er om det er *nødvendig* å benytte passive politimetoder til fortrenghet for å avverge straffbare handlinger for at politiet skal nå sine mål. For at politiet skal kunne forholde seg passiv overfor kjent kriminalitet, må det som et grunnvilkår kunne oppstilles at denne passiviteten må være saklig begrunnet i politiets lovpålagte oppgaver.<sup>76</sup> En av politiets oppgaver er å bekjempe kriminalitet. Dersom metoden bidrar til å løse annen og mer alvorlig kriminalitet, kan dette sies å være nødvendig for å løse oppgavene.

Denne oppgaven omhandler alvorlig kriminalitet. I avsnitt 1.3.1 har jeg redegjort for at bekjempelse av denne type kriminalitet krever egnede politimetoder. Det må også spørres om politiets oppgaver i dette henseende løses ved at politiet stanser og avverger slike straffbare handlinger. Hva som er det riktige valget i det enkelte tilfellet er ikke gitt. Svært ulike situasjoner gjør det vanskelig å trekke klare grenser. Behovsprinsippet har betydning i spesielt to henseender. Problemstillingen reiser spørsmål om grensen mellom lovlig og ulovlig *metodebruk*. Videre kan politimetoder ha betydning for om politiets *ressursbruk* er hensiktsmessig. Jeg drøfter begge sider av problemstillingen i dette avsnittet.

---

<sup>75</sup> Se avsnitt 3.2.4.

<sup>76</sup> NOU 2004: 6 s. 90.



Et eksempel fra ransmiljøet kan være illustrerende. I Jessheimsaken<sup>77</sup> hadde politiet opplysninger om et forestående ran, og valgte å avvente med inngripen til ranet var under utførelse.

Saksforholdet var at politiet var kjent med konkrete planer om å rane en bank på Jessheim. Gjerningsmennene hadde byttet låsen til en kjellerinngang i den hensikt å skaffe seg adgang til banklokalet. I dommen legges det til grunn at ranet skulle utføres ved en tidligere anledning, men at dette ble utsatt fordi ransmennene ble forstyrret av ungdommer som oppholdt seg i nærheten. Det fremgår ikke av dommen hva som var bakgrunnen for politiets kjennskap til ransplanene. Det kan antas at det var byttet av lås eller spaningsinnsats som var bakgrunnen. Politiet valgte å plassere bevæpnede tjenestemenn inne i lokalet for å vente på ranerne, istedenfor å gripe inn konkret forebyggende. Dette til tross for at politiet hadde klare indikasjoner på at ranet skulle gjennomføres. Politimesteren ga klare ordre om at aksjonen skulle gjennomføres på et tidspunkt på døgnet når banken var tømt for andre enn polititjenestemenn. Gjerningsmennene var tungt bevæpnet da de omsider tok seg inn i lokalet. Omstendighetene rundt pågripelsen er ikke fullstendig belyst i dommen, men det er på det rene at politiet løsnet flere skudd. Utfallet var at ranerne ble pågrepet etter at de var blitt truffet av politiets skudd.

Saken ble behandlet av Spesialenheten for politisaker i etterkant.<sup>78</sup> I Spesialenhetens avgjørelse ble det lagt vekt på at forebyggende innsats fra politiets side ikke ville ha hindret gjerningsmennene i å gjøre forsøk ved en senere anledning. Videre uttaler Spesialenheten at forebyggende tiltak i et slikt tilfelle kan være en avvergingsmanøver på et tidligere tidspunkt. I forhold til terminologien som er introdusert i denne oppgavens avsnitt 1, legger jeg til grunn at det her er tale om avvergende tiltak. Dette kan være tiltak som settes inn nært opptil selve ransforsøket i tid. Eksempler på slike tiltak er å pågripe gjerningsmennene på vei til banken eller på annen måte foreta aksjonen før gjerningsmennene får sjansen til å bevæpne seg. Det kan imidlertid tenkes at tiltak som settes inn konkret forebyggende kan

---

<sup>77</sup> Avgjørelse i Drammen tingrett, 30.03.05.

<sup>78</sup> Deler av avgjørelsen er gjengitt i Myhrer, Som siste utvei (2005) s. 81.

ha en effekt. Eksempel på tiltak av denne typen er å varsle gjerningsmennene om politiets kjennskap til planene.

Det er en oppgave for politiet å strafforfølge ransmiljøer. Jeg legger til grunn at slike miljøer finnes og at de utgjør en reell utfordring for politiet. I Jessheimsaken kunne politiet ha grepet inn på et tidligere tidspunkt. Spørsmålet er om politiets bekjempelse av denne type kriminalitet gjør det nødvendig å bruke passive politimetoder eller om politiet løser dette ved å gripe inn på et tidligere tidspunkt. Dersom politiet hadde advart de mistenkte om politiets kjennskap til saken før planene ble satt ut i livet, ville gjerningen vært forebygget. Tilsvarende ved å plassere en tjenestebil ved bankens inngangsdør.

I ett henseende ville politiets oppgaver dermed blitt løst av denne inngripen. En kan imidlertid tenke seg at slike miljøer, ved denne form for kriminalitetsbekjempelse, ikke ville blitt forhindret fra å forsøke igjen ved en annen anledning. Dette synspunktet forsterkes av forklaringen til en av de tiltalte i Jessheimsaken, som uttalte at han hadde avbrutt tidligere forsøk på ran av den samme banken på grunn av forstyrrende elementer.<sup>79</sup> Videre er det gode grunner for å hevde at det finnes personer med en varig motivasjon for å oppnå målene for sin kriminelle virksomhet.

- Samlet sett taler momentene ovenfor for at politiets konkret forebyggende eller avvergende tiltak ikke er tilstrekkelig for å bekjempe denne typen kriminalitet.<sup>80</sup>

Erfaringer viser at personer som har begått en straffbar handling ofte vil gjøre dette også i fremtiden. Særlig gjelder dette for vinningskriminalitet og organisert kriminalitet.<sup>81</sup> Dette taler for at politiets tiltak for å stanse og avverge straffbare handlinger, ikke alltid er

---

<sup>79</sup> Den tiltaltes forklaring er gjengitt i Myhrer, Som siste utvei (2005) s. 81.

<sup>80</sup> Jeg antar at samme mening er lagt til grunn i Myhrer, Som siste utvei (2005) s. 81.

<sup>81</sup> NOU 2003: 21, s. 174. Begrepet "organisert kriminalitet" behandles ikke særskilt i denne oppgaven. Når begrepet likevel nevnes, er dette for å illustrere at det finnes kriminelle miljøer som gir politiet særlige utfordringer.

tilstrekkelige for å imøtekomme de oppgaver som er lagt til politiet. Dette kan også ha sammenheng med læren om straffens begrunnelser og virkninger i samfunnet.<sup>82</sup> Således kan dette også tale for at straff ikke har den virkningen som er ønskelig, eller at strafforfølgning bør prioriteres i større grad slik at gjerningsmannen blir avskrekket fra å begå nye straffbare handlinger. I denne oppgaven er det ikke nødvendig å forfølge problematikken vedrørende straffens virkninger. Det er nok å konstatere at det finnes kriminelle miljøer som skaper særlige utfordringer for politiets kriminalitetsbekjempelse. Inntrykket av organiserte kriminelle miljøer av denne typen er at de er villige til å strekke seg langt for å nå sine mål. Videre fremstår de nærmest som profesjonelle med en del spesialkunnskap som skiller de fra ”vanlige” kriminelle. Dersom politiet utsetter inngripen kan gjerningsmennene straffes for fullbyrdet forbrytelse. I forhold til et avvergende tiltak vil det kunne påregnes strengere straff. Dette taler for at det er nødvendig for politiet å utsette inngripen slik at strenge strafferettslige reaksjoner kan anvendes. At gjerningsmennene pågripes på ”fersk gjerning” gjør at bevismessige hensyn tilgodeses, og at det tas ut tiltale for et straffebed med strengere straffer enn det som ville vært mulig ved avvergende tiltak.

### 3.2.3 Kan bruk av passive politimetoder sies å stå i misforhold til det som søkes oppnådd?

Det er et kjennetegn ved de passive metodene at politiet er kjent med at en straffbar handling er under planlegging eller i ferd med å begås. På denne måten vil man svært ofte kunne si at situasjonen kunne ha vært avverget på et tidligere tidspunkt. Når domstolene har godkjent passive politimetoder, synes det å måtte foreligge noe mer enn at den straffbare handlingen *kunne vært avverget* for at de kan sies å være uforholdsmessige. Rettsområdet vedrørende de passive metodene er uklart. Det er en utfordring å finne klare og entydige svar. Forholdsmessighetsvurderingen vil derfor komme inn som et moment i en helhetsvurdering når forholdet til politiets avvergende virksomhet søkes belyst.

---

<sup>82</sup> For mer om straffens begrunnelser og virkninger, se Hauge, *Straffens begrunnelser* (1996).

Negativt kan forholdsmessighetsprinsippet formuleres som at skaden eller uleiligheten ikke må stå i misforhold med det som søkes oppnådd.<sup>83</sup> For politiets metodebruk gir dette anvisning på en vurdering hvor det sentrale vil være å antesipere det fremtidige hendelsesforløpet. Det som søkes oppnådd avhenger av om politiet ønsker å avverge eller strafforfølge. Her er vurderingstemaet om passive metoder er forholdsmessige. I den forbindelse er det derfor strafforfølging som søkes oppnådd.

Skade eller uleilighet er forhold påtalemyndigheten må ta i betraktning når de velger å benytte seg av passive metoder. Kråkmofjellsaken<sup>84</sup> er illustrerende. Politiet var kjent med to personers planer om å rane en verditransport. Politiet kunne velge mellom å avverge eller å utsette dette. Når det siste ble valgt, oppstod spørsmålet om metoden var forholdsmessig. Under spaningen kom det frem at de mistenkte trente med skytevåpen. Politiet bevæpnet seg før aksjonen som ledet til pågripelsen. Det var tydelig at politiet innså at bruk av skytevåpen var aktuelt, og den risiko dette innebar som et mulig utfall av den passive metoden.

Hvis en av gjerningsmennene skulle bli truffet av politiets skudd er dette klart en skade eller ulempe. Når dette blir satt opp mot det som søkes oppnådd kommer spørsmålet om forholdsmessighet på spissen.<sup>85</sup> Det at politiet kunne grepet inn avvergende på et tidligere tidspunkt, taler for at passive metoder er uforholdsmessige. På denne måten kunne politiet ha gjennomført en nøye planlagt pågripelse hvor særlig risikoen for bruk av skytevåpen kunne vært begrenset. Annerledes stiller dette seg når politiet velger å pågripe under selve utførelsen av ranet, hvor gjerningsmennene har bevæpnet seg og når adrenalinnivået er høyt. Risikoen for at skade oppstår er med ett overhengende.

---

<sup>83</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 417.

<sup>84</sup> Salten herredsrett av 30.06.97, saknr. 97-0072M. Se også punkt 3.2.5 om saksforholdet.

<sup>85</sup> I etterkant av Kråkmofjellsaken iverksatte det tidligere SEFO (Det særskilte etterforskningsorgan for politisaker, nå spesialenheten for politisaker) etterforskning av politiets håndtering av saken. Bakgrunnen for dette var blant annet at risikoen for alvorlige følger ble større som følge av at politiet ventet med å gripe inn.

Proporsjonalitetsprinsippet rommer også minstemiddelprinsippet. Spørsmålet er om det er i strid med minstemiddelprinsippet å utsette eller unnlate å gripe inn i stedet for å avverge.

#### 3.2.4 Hvilken betydning har minstemiddelprinsippet i vurderingen?

I forlengelsen av det straffeprosessuelle proporsjonalitetsprinsipp, ligger et krav om at mildere midler må fremstå som hensiktsløse eller være forsøkt med forgjeves resultat, før sterkere midler kan settes inn. Minstemiddelprinsippet er ansett som et utslag av det generelle forholdsmessighetsprinsipp i strafferettspleien, som oppstiller krav om at offentlig myndighetsutøvelse i rettspleien ikke må innebære et uforholdsmessig inngrep. Det vil for eksempel være et uforholdsmessig inngrep dersom det iverksettes et sterkere middel enn det som er tilstrekkelig for å oppnå formålet med inngrepet.

Minstemiddelprinsippet er også kommet til uttrykk i pl. § 6 andre ledd. I avsnitt 3.1 foran redegjorde jeg for at bestemmelsen har vekt i vurderinger av etterforskningsmetoder. Mitt synspunkt er at prinsipper utledet av pl. § 6 får anvendelse også når det gjelder etterforskning. I utgangspunktet er det straffeprosessloven som regulerer slike spørsmål. Det er imidlertid tale om prinsipper som ligger til grunn for all offentlig myndighetsutøvelse. I forhold til minstemiddelprinsippet gir det for eksempel god mening at påtalemyndigheten ikke får rettens kjennelse for bruk av kommunikasjonskontroll, når det svakere middelet spaning er tilstrekkelig.

Prinsippet er aktuelt når det foreligger flere alternative fremgangsmåter. Politiets avvergende tiltak og utsettelse av inngripen er slike ulike fremgangsmåter. Prinsippet går ut på at den minst inngripende fremgangsmåten skal benyttes, men den må være egnet til å løse den situasjon politiet står overfor. Prinsippet om bruk av minste middel gjelder ikke bare hvilke følger metoden har, men også hvilken retning det skal ha.<sup>86</sup>

---

<sup>86</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 414.

Relevant i forhold til problemstillingen er om det generelt er mer inngripende å benytte passive politimetoder enn å avverge den straffbare handlingen. For å besvare dette, er det nødvendig å ta stilling til om passive metoder er et sterkere middel enn avvergende tiltak. I denne vurderingen er det nødvendig for politiet å antesipere virkningen av den passive metoden i forhold til den avvergende.

Det kan hevdes at midlene politiet må benytte seg av etter å ha forholdt seg passive, gjennomgående er sterkere enn ellers. Generelt er det slik at situasjonen ved politiets inngrep i en pågående straffbar handling kan være preget av liten oversikt og krav om å treffe viktige beslutninger med kort betenkningstid. Slike situasjoner innebærer ofte en høy grad av risiko for alle involverte. Dette er forhold politiet må ta i betraktning når følgene av passive metoder vurderes.

I Jessheimsaken<sup>87</sup> oppsto etter alt å dømme en risikosituasjon inne i banklokalene. Følgene av den passive metoden var her at gjerningsmennene ble truffet av politiets skudd. Når følgene av metoden vurderes isolert, kan avvergende metoder fremstå som mildere i den konkrete sak. Følgene er her konkretisert som risikoen for at gjerningsmenn og/eller tredjepersoner blir utsatt for skade. Mye taler for at denne risikoen kan øke ved bruk av passive metoder. Dette er et moment som bør inngå i en konkret vurdering av metodebruken i hver sak.

Det er naturligvis vanskelig å forutse følgene av politiets metodebruk. Mange variabler spiller inn. Hvordan vil for eksempel gjerningsmannen reagere dersom han blir konfrontert av bevæpnet politi i en allerede stresset situasjon? En mulighet er at han overgir seg i frykt for det skarpe midlet han blir stilt overfor. En annen er at han føler seg truet og ønsker å "forsvare" seg. Det er også nærliggende å ta i betraktning forhold som at gjerningsmannen kan ha psykiske lidelser, og derfor kan reagere på måter som er vanskelig for politiet å

---

<sup>87</sup> Se avsnitt 3.2.2.

forutse. Dette er forhold som er egnet til å skape farlige situasjoner, og viser dessuten at det er komplisert å avgjøre hva som er det minste middel i hver sak.

Når politiet i avvergende øyemed griper inn, er mulighetene for å benytte milde virkemidler gode. I Jessheimsaken kunne for eksempel en tjenestebil vært plassert utenfor banklokalet. På denne måten ville situasjonen vært avverget uten bruk av sterke midler med potensielt alvorlige følger. Dersom vilkårene for pågrepelse var oppfylt, kunne dette vært en mindre inngripende metode. Pågrepsen kunne således vært nøye planlagt for å hindre at for eksempel bruk av skytevåpen ble nødvendig.

Situasjonen kan altså være slik at det for en gjerningsmann er mer inngripende å bli ”tatt på fersken” enn det er å bli stanset av politiet før gjerningen er påbegynt. I Kråkmofjellsaken<sup>88</sup> ble det benyttet utstrakt spaning overfor de mistenkte. Dette kan oppfattes som inngripende, og dermed som en følge av benyttelsen av passive metoder. Momentet taler for at passive metoder kan sies å være mer inngripende, fordi personer ofte blir utsatt for spaning i forbindelse med den metoden. Dette vil gjennomgående ikke være tilfelle dersom politiet griper inn avvergende på et tidligere tidspunkt. Det kan hevdes at fordi spaning foregår i det skjulte, vil ikke dette oppleves som særlig inngripende i den aktuelle situasjonen. Etter min mening kan ikke dette synspunktet tillegges betydelig vekt, da det er anerkjent at overvåking er et inngrep i borgernes privatliv. Dette fremgår blant annet av EMK art. 8, som sier at respekt for privatliv er en vernet interesse.

Momentene taler for at passive metoder kan være et sterkere middel enn politiets avvergende tiltak i den konkrete sak. Følgene av bruk av passive metoder, er momenter som kan tale for at benyttelse av slike metoder strider mot minstemiddelprinsippet.

---

<sup>88</sup> Se avsnitt 3.2.5.

- Drøftelsen ovenfor viser at det er vanskelig i konkrete tilfeller å avgjøre hva som er det svakeste middel. Dette innebærer at minstemiddelprinsippet ikke gir entydige svar på om passive politimetoder i sin alminnelighet kan aksepteres.

#### 3.2.4.1 Unntak fra minstemiddelprinsippet

Det gjelder imidlertid unntak fra minstemiddelprinsippet. Pl. § 6 annet ledd oppstiller unntak når svakere midler anses ”utilstrekkelige eller uhensiktsmessige”. Fordi jeg her behandler passive metoder kan det hevdes at forbeholdet om at svakere midler ”forgjeves har vært forsøkt”, ikke har relevans. Bakgrunnen for dette er at passive metoder innebærer at politiet bevisst unnlater å forsøke svakere midler. Det kan imidlertid spørres om prinsippet medfører en plikt for politiet til faktisk å forsøke svakere midler, jf. uttrykket ”forgjeves har vært forsøkt”. Det er på det rene at politiet kan benytte passive metoder.<sup>89</sup> Domstolene har godtatt at politiet i en viss utstrekning kan forholde seg passivt overfor pågående straffbare handlinger. Etter dette er det klart at politiet ikke har en ubetinget plikt til å gripe inn overfor ethvert straffbart forhold. Minstemiddelprinsippet taler for at politiet bør bruke det svakeste middel for å oppnå sitt formål. Etter min mening kan det ikke oppstilles en alminnelig plikt for politiet til å forsøke de svakeste midler i enhver situasjon. Synspunktet støttes av det forhold at domstolene har godtatt bruk av passive metoder.

Minstemiddelprinsippet gjelder ”midler” politiet benytter seg av, jf. pl. § 6. Vurderingen av hvilket middel som er det svakeste tas når inngrepsituasjonen realiserer seg. I

Kråkmofjellsaken kunne politiet grepet inn tidligere enn ved selve utførelsen av ranet. Gjerningsmennene gjorde seg skyldig i blant annet bilbrukstyveri<sup>90</sup> før selve ranet ble påbegynt. Det svakeste middel ville vært et annet i denne situasjonen enn under ranet. Det må kunne legges til grunn at politiets midler under et ran med hensyn til styrkegraden, vesentlig skiller seg fra en ”vanlig” pågripelse når det er mistanke om bilbrukstyveri.

---

<sup>89</sup> Se avsnitt 2.2 om metodens rettslige grunnlag.

<sup>90</sup> Bilbrukstyveri er straffbart, jf. strl. § 260.



Et annet spørsmål er om politiet kan bebreides for å ha ventet med inngripen så lenge at svakere midler ikke lenger fremstår som adekvate, altså om politiet ”bør” gripe inn tidligere. Minstemiddelprinsippet har anvendelse på ”midler”. Dette er derfor en noe annen vurdering enn når det skal avgjøres om politiet kan bebreides for å ha ventet for lenge. Relevante momenter er eksempelvis om det er ”forsvarlig” å utsette inngripen, herunder hvilken risiko de involverte utsettes for.<sup>91</sup> Dette viser at vi står overfor en sammensatt vurdering av om politiet burde grepet inn tidligere. I dette avsnittet er bruk av midler det sentrale.

Ovenfor er det tatt til ordet for at politiets avvergende tiltak er ”svakere” enn passive metoder. For at unntaket skal komme til anvendelse må politiets avvergende tiltak anses utilstrekkelige eller uhensiktsmessige.

Jeg vil knytte bemerkninger til om politiets avvergende metoder fremstår som utilstrekkelige eller uhensiktsmessige. Jeg tar utgangspunkt i sakene fra rettspraksis som det er redegjort for ovenfor. Dette er nødvendig fordi situasjonene politiet kan tenkes å stå overfor er høyst forskjelligartede. Målet er å peke på relevante momenter som kan inngå i en helhetsvurdering.

Uttrykket ”utilstrekkelig” refererer seg til den styrkemessige siden av politiets tiltak, mens ”uhensiktsmessig” peker på den innholdsmessige.<sup>92</sup> Politiets avvergende tiltak må altså vurderes i forhold til målet med inngrepet. Dersom avvergende tiltak ikke er egnet styrke- eller innholdsmessig for målet med inngrepet, taler dette for at passive metoder ikke kan sies å stride mot minstemiddelprinsippet. Vurderingen av om politiets avvergende tiltak er egnet, er ulik avhengig av om det er legges til grunn et langsiktig eller kortsiktig mål for inngrepet.

---

<sup>91</sup> Behandles i avsnitt 3.2.5

<sup>92</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 414.

Avvergende politimetoder kan isolert sett sies å være egnet til å stanse for eksempel et ran. For å avverge ranet i Kråkmofjellsaken kunne politiet ha fulgt verditransporten med en tjenestebil.<sup>93</sup> På denne måten ville et kortsiktig mål om å avverge den straffbare handlingen bli oppfylt. Politiet er som tidligere nevnt tillagt oppgaven om å bekjempe kriminalitet.<sup>94</sup> Politiet må nødvendigvis også sette seg langsiktige mål. Når politiet benytter avvergende metoder, er det gode grunner for å anta at gjerningsmenn som i Kråkmofjellsaken ikke ville blitt forhindret fra å begå tilsvarende handlinger ved en senere anledning. For å ”lykkes” med ran og narkotikakriminalitet kreves stor grad av profesjonalitet. Utstrakt planlegging og samarbeid er også viktige faktorer i dette henseende. Ulike miljøer har nærmest spesialisert seg på denne typen kriminelle handlinger. Graden av organisering og profesjonalitet taler for at dette er en vedvarende utfordring for politiets kriminalitetsbekjempelse. Et langsiktig mål for tilfeller av slik alvorlig kriminalitet vil være å hindre at de gjentas. Prevensjonshensyn taler altså for at det er nødvendig for politiet å ha langsiktige mål for kriminalitetsbekjempelsen.

Jeg har redegjort for at politiet kan ha langsiktige mål for sine inngrep, og at avvergende metoder i bestemte situasjoner ikke er egnet til å oppnå disse. Dette taler for at avvergende metoder ikke er egnet til å oppnå formålet med politiets tiltak i saker med den alvorlighetsgrad det er tale om i denne oppgaven.<sup>95</sup> Drøftelsen i det foregående peker på momenter som tilsier at avvergende tiltak er ”utilstrekkelige” og ”uhensiktsmessige” som middel for å oppnå politiets formål. Når det gjelder alvorlig kriminalitet taler derfor de beste grunner for å anse passive metoder for å være i overensstemmelse med minstemiddelprinsippet. Kriminalitetens art kan også ha betydning i vurderingen av om politiet oppnår sitt formål med inngrepet. Igjen er rettspraksis illustrerende. Jessheimsaken er et eksempel på at det finnes kriminelle miljøer som er villig til å strekke seg langt for å oppnå sitt formål.

---

<sup>93</sup> Det legges til grunn at tiltaket er egnet til å avskrekke gjerningsmennene.

<sup>94</sup> Se avsnitt 1.3.3 om politiets oppgaver.

<sup>95</sup> Se avsnitt 1.4 om kriminalitetens alvorlighetsgrad.

### 3.2.5 Forsvarlighet som moment i vurderingen

Forsvarlighet er et sentralt moment i selve forholdsmessighetsvurderingen. I enkelte sammenhenger er krav til forsvarlighet uttrykt som at et tiltak må være ”forsvarlig” eller ”tilbørlig”<sup>96</sup>. Hensynet til de involverte i situasjonen må trekkes inn i vurderingen.

Krav om forsvarlighet fremgår også av pl. § 6 fjerde ledd som fastsetter et krav om at politiets bruk av midler skal være ”forsvarlig”. Dette gjelder politiets bruk av midler, og kan sies å understreke at politiets myndighetsutøvelse også i etterforskningsøyemed må være forsvarlig. Ved bruk av passive metoder må forsvarligheten vurderes i forhold til politiets myndighetsutøvelse i et videre perspektiv, og slik at politiets maktanvendelse er det sentrale. Fordi pl. § 6 fjerde ledd om forsvarlighet omhandler midler i et snevrere perspektiv er den ikke direkte anvendbar for krav til forsvarlighet i denne sammenheng. Bestemmelsen må imidlertid kunne ha relevans som et moment i en helhetsvurdering. Det vises videre til avsnitt 3.1 om bestemmelsen anvendelse på etterforskningsmetoder.

Kravet om forsvarlighet har betydning for vurderingen av om passive politimetoder kan benyttes til fortrengsel for politiets avvergende tiltak. Videre har krav om forsvarlighet nær tilknytning til forholdsmessighetsvurderingen. Jeg finner det hensiktsmessig å behandle kravet til forsvarlighet særskilt i dette avsnittet. Bakgrunnen for dette er at jeg mener dette er et særlig viktig moment i vurderingen.

Politiets metoder representerer ulik grad av risiko for ulemper og skade for de involverte. De involverte kan være mistenkte, gjerningsmenn, polititjenestemenn/kvinner eller tredjepersoner som tilfeldigvis blir innblandet i situasjonen. Dette er avhengig av den konkrete situasjonen. Personer som nevnt, vil kunne utsettes for risiko i forbindelse med politiets metoder generelt. Krav om forsvarlighet innebærer at politiet må velge et middel som i minst mulig grad utsetter de involverte for fare. Interessant i denne oppgaven er i hvilken grad forsvarlighet er et relevant moment i vurderingen av om politiet bør avverge

---

<sup>96</sup> Se avsnitt 3.2.1.

en straffbar handling eller om passive metoder kan benyttes. Dersom det ikke er forsvarlig å benytte passive politimetoder, er dette et moment som taler for at politiet bør gripe inn avvergende på et tidligere tidspunkt.

Politiet må foreta en vurdering av følgene av sine metoder. Dette innebærer at det i konkrete tilfeller må vurderes om utsatt eller unnlatt inngripen er forsvarlig. I denne vurderingen er det et moment om avvergende tiltak innebærer større grad av forsvarlighet.

Det er nevnt at politiet skal søke det minst risikofylte tiltaket. For å kunne ”styre” et hendelsesforløp inn på et minst mulig risikofylt spor, er politiets kontroll over situasjonen avgjørende. I praksis benyttes ofte spaning i forbindelse med passive politimetoder. Grunnen til dette er at politiets behøver informasjon for å kunne ha den nødvendige kontrollen. Et eksempel er bruk av såkalte ”kontrollerte leveranser”. Her er spaning ofte brukt som informasjonskilde for politiet. Det kan for eksempel være nødvendig å holde et narkotikaparti under oppsikt mens det fraktes til mottakere. Dette vil være for å hindre at partiet kommer på avveie. Risiko for at narkotikaen kommer ut på markedet er et moment som er relevant for vurderingen av forsvarligheten. I NOU 2004: 6 fremgår det at det er et vilkår for bruk av ”kontrollerte leveranser” som metode, at politiet har kontroll over hendelsesforløpet. Videre påpekes at det er uakseptabelt om et narkotikaparti kommer ut i markedet.<sup>97</sup> Motforestillingene mot anvendelsen av metoden er altså i første rekke knyttet til hvilken risiko som foreligger for å miste narkotikaen.<sup>98</sup> At narkotika kommer ut i markedet er en alvorlig følge av at politiet forholdt seg passive når de kunne ha grepet inn og beslaglagt partiet på et tidligere tidspunkt. Dette har overføringsverdi som moment for passive metoder generelt.

- Etter dette kan det utledes et generelt krav om at politiet må ha et minstekrav av kontroll over situasjonen, slik at ikke bruk av metoden får alvorlige følger. Politiet skal ”beskytte person” og opprettholde offentlig ”sikkerhet”, jf. pl. § 2 nr. 1. For å

---

<sup>97</sup> NOU 2004: 6, s. 90.

<sup>98</sup> NOU 1997: 15, s. 84.

imøtekomme dette må politiet ha kontroll over hendelsesforløpet slik at metoden er forsvarlig. Dette innebærer ikke at politiet alltid må velge den metoden som er den enkleste å ha kontroll på. Det avgjørende må være at det foreligger en grad av kontroll over hendelsesforløpet, som er nødvendig for å sikre at alvorlige følger ikke inntreffer. Dersom ikke politiet har en tilstrekkelig grad av kontroll, taler dette for at passive metoder i konkrete tilfeller ikke er forsvarlig.

Synspunktet om at det må foreligge et minstekrav av kontroll over et hendelsesforløp kan konkretiseres ved eksempler fra rettspraksis. De involverte i en situasjon hvor passive metoder er aktuelle, er for det første *tredjepersoner*. Dette er typisk personer som tilfeldigvis oppholder seg på samme tid og sted som den aktuelle situasjonen. Med Kråkmofjellsaken i tankene, kan det hevdes å være et krav at politiet forsikrer seg om at det ikke er tilfeldig forbipasserende på den veistrekningen pågripelsen planlegges utført. Politiet antok at muligheten for benyttelse av skytevåpen var reelt tilstedet. Bruk av spesialtrente tjenestemenn/kvinner under bevæpning taler for dette. Dersom ranet var planlagt for eksempel i en travel handlegate, kan gode grunner tale for at tredjepersoner lettere kunne blitt innblandet i episoden. Dersom dette hadde vært situasjonen, er det min mening at avvergende tiltak fremstår som det forsvarlige alternativet. Kråkmofjellsaken er også et eksempel på at politiet bestreber seg på å minimere risikoen for tredjepersoner:

Saksforholdet, som munnet ut i dom 30.6.1997 i Salten herredsrett<sup>99</sup>, var at politiet ved en tilfeldighet fikk opplysninger om et ran under planlegging. En veske som var etterlatt på Fornebu flyplass ble overlatt til politiet fordi innholdet var mistenkelig. I vesken fant politiet kart og annet som tydet på at et ran var under planlegging. Etter at politiet hadde gjort undersøkelser av veskens innhold, ble den returnert til eieren. Eieren var svensk statsborger, og politiet innledet derfor et samarbeid med svensk politi. Politiet benyttet seg av utstrakt spaningsinnsats overfor de mistenkte. Spaningen resulterte i detaljerte opplysninger om de mistenktes forberedelse til ran av en verditransport. Ransplanene var

---

<sup>99</sup> Avgjørelse i Salten herredsrett, 30.06.97.

for politiet realistiske, men det ble besluttet å ikke gripe inn konkret forebyggende. Politiet var av den oppfatning at mulige tredjemenn var innblandet i saken, og ønsket i tilfelle å avdekke dette. Forberedelsene til ranet innebar straffbare handlinger. De mistenkte ble observert da de stjal blant annet registreringsskilt, motorvogn og dessuten da de bedrev skytetrening. Videre var det klart at forbudet om å inngå forbund om å begå ran i strl. § 269 nr. 1 var overtrådt. Det ble til tross for dette ikke grepet inn fra politiets side. Da spaningsinformasjon<sup>100</sup> tydet på at ranet var nært forestående, foretok politiet omfattende sikringstiltak. Politiet antok at ranerne var bevæpnet, og hadde relativt store ressurser tilgjengelig, herunder et helikopter. Det ble besluttet at verditransporten skulle gå som planlagt. Bilen som skulle ranes ble imidlertid tømt for verdier og erstattet av væpnede og spesialtrente polititjenestemenn. Polititjenestemennene hadde ordre om å foreta pågrepelse så snart nedre grense for ransforsøk var overskredet. Videre kunne pågripelsen foretas på et tidligere tidspunkt dersom det oppstod en alvorlig faresituasjon. Da ranerne kjørte opp ved siden av verditransporten i et forsøk på å stanse den, svarte politiet med å kjøre verditransporten inn i ranernes bil slik at denne ble presset utenfor veien og dermed ble tvunget til å stoppe. Dette var en planlagt aksjon fra politiets side. Planleggingen var mulig fordi innholdet i vesken ga indikasjoner på hvor ranet skulle finne sted. En av gjerningsmennene ble raskt pågrepet. Den andre forsøkte å flykte, og viste ikke tegn til å stanse på politiets oppfordring eller da det ble avfyrt varselskudd. Det ble derfor rettet skarpe skudd mot gjerningsmannen, og han ble truffet i låret.<sup>101</sup> Da dommen ble avsagt, var det ikke mulig å si noe sikkert om den ene gjerningsmannen hadde fått varige mén av skuddskaden han pådro seg.

Dersom politiet ikke holder situasjonen under observasjon, vil metoden vanskelig kunne utføres i praksis. Det er derfor ofte nødvendig at politiet bedriver spanings- eller infiltrasjonsarbeid parallelt med passive metoder.<sup>102</sup> Retten uttaler at politiets

---

<sup>100</sup> De mistenkte ble stort sett kontinuerlig holdt under oppsikt, jf. rettens bemerkninger.

<sup>101</sup> Se også Halvorsen, *Ethics, Force and Violence in Policing* (2001), som går nøye inn på saksforhold og drøfter politiets maktbruk i både rettslig og etisk perspektiv.

<sup>102</sup> NOU 1997: 15, s. 84.

spaningsinnsats i denne saken fremstod som ”meget god”.<sup>103</sup> Det fremgår ikke nærmere hva retten legger i denne uttalelsen.

Retten kunne ikke se at politiet ved sin handlemåte kan ha gitt samtykke til handlingen slik at ransforsøket ikke kunne anses rettsstridig. Videre påpekte retten at saken er meget spesiell, fordi det er svært uvanlig at politiet i så lang tid kan følge forberedelsene til en alvorlig straffbar handling når gjerningsmennenes identitet er kjent. Retten bemerket også at det kan diskuteres om politiet burde ha grepet inn på et tidligere tidspunkt. Det var på det rene at gjerningsmennene på et tidlig tidspunkt hadde overtrådt strl. § 269 nr 1, som oppstiller forbud med noen om å inngå forbund om å begå ran. Dette spørsmålet hadde ikke innflytelse på rettens bedømmelse av skyldspørsmålet. Etter rettens mening hadde politiet heller ikke benyttet seg av utradisjonelle etterforskningsmetoder, men tradisjonell spaning.

Det ordinære mannskapet i verditransporten ble byttet ut med polititjenestemenn/kvinner. Dersom transporten skulle gått som planlagt med vaktelskapets personell, ville dette vært et moment som tilsier at metoden var uforsvarlig. Videre hadde politiet betydelige ressurser tilgjengelig for det tilfelle at en alvorlig faresituasjon skulle oppstå. Polititjenestemennene hadde ordre om å pågripe ranerne så snart nedre grense for ransforsøk var overskredet, men de kunne pågripes tidligere dersom en faresituasjon oppstod.<sup>104</sup> Dette viser at politiet i praksis foretar visse sikringstiltak ved bruk av passive metoder. I forhold til tredjepersoners sikkerhet er jeg av den oppfatning av at slike tiltak er et vilkår for anvendelsen av passive metoder i tilsvarende saker.

I Jessheimsaken var situasjonen en annen. Her ble den utsatte inngripen planlagt å foregå inne i banklokalet etter stengetid. Risikoen for at tredjepersoner ble utsatt for fare var således minimert. Politiet ville også lettere kunne ha kontroll over hendelsesforløpet fordi situasjonen utspilte seg på et begrenset område. I situasjoner med denne grad av kontroll gjør ikke hensynet til tredjepersoners sikkerhet seg gjeldende. Etter min mening var

---

<sup>103</sup> Se dommen s. 8.

<sup>104</sup> Jf. dommens s. 6.

politiets metode i Jessheimsaken forsvarlig med hensyn til tredjepersoners sikkerhet. Det kan imidlertid tenkes grensetilfeller hvor det for eksempel kun er et fåtall av personer i området.

Jeg mener at krav om forsvarlighet bør veie tungt i en vurdering av om passive metoder eller avvergende tiltak bør benyttes. Videre mener jeg at det ville stride mot befolkningens rettsbevissthet dersom tilfeldige tredjepersoner bevisst utsettes for fare for at politiet skal nå sine mål. Det strider også mot enkelte av politiets oppgaver om å ”beskytte person” og opprettholde ”sikkerheten” i samfunnet, jf. pl. § 2 nr. 1. Det må altså kunne stilles krav til politiets kontroll over situasjonen. Dersom politiet ikke har tilstrekkelig kontroll over situasjonen kan det føre til at benyttelse av passive metoder ikke er forsvarlig. Dette taler for at det i enkelte situasjoner ikke vil være forsvarlig å benytte passive metoder. Når passive metoder ikke er forsvarlig i forhold til tredjepersoners sikkerhet, må det legges til grunn at politiet bør avverge situasjonen.

Hensynet til vern av tredjepersoners interesser kan også uttrykkes som at fornærmede har krav på vern.<sup>105</sup> Dersom situasjonen er ran av en bank i åpningstiden, kan ansatte som er direkte berørt av hendelsen etter omstendighetene anses som fornærmede. Det fremgår av pl. § 6 nr. 1 at politiet skal ”beskytte person”. Det kan hevdes at dette må betraktes som et moment som taler for at politiet bør avverge den straffbare handlingen. Når momentet vurderes selvstendig, er det min mening at fornærmedes krav på vern fanges opp av forsvarlighetsvurderingen. Rettslig anser jeg således ikke momentet å tilføre noe mer enn det som allerede kan sluttet av kravet om forsvarlighet.

Krav til politimetoders forsvarlighet må også gjelde for *gjerningsmenn*. Det må være klart at pl. § 2 nr 1 om å beskytte ”person” også gjelder lovbrøyttere. Når det er snakk om vern etter kravet om forsvarlighet, kan det i utgangspunktet ikke være rom for å ”rangere” personer basert på om de er kriminelle eller ikke. Dette gjelder så vel rettslig som etisk. Det

---

<sup>105</sup> Med uttrykket ”fornærmede” forstås en person som blir utsatt for urett, typisk eieren av en stjålet bil.



kan imidlertid hevdes at det er gjerningsmannen selv som utsetter seg selv for risiko ved å begå straffbare handlinger. Videre kan gjerningspersonens handlinger i en pågripelsessituasjon tvinge politiet til å benytte for eksempel skytevåpen. En person som deltar i alvorlige straffbare handlinger har ikke krav på det samme sterke vernet som uskyldige tredjepersoner har. Politiet påvirker ikke gjerningsmannen ved bruk av passive metoder, slik tilfellet er ved etterforskningsmetoder med provokasjonstilsnitt.

Gjerningsmannen har således bygget opp sitt forsett uten påvirkning fra politiet. Dette aspektet skiller seg fra kravet til forsvarlighet i praksis. Vurderingen av metodens forsvarlighet må foretas før den velges. Det må altså tas stilling til metoden før den settes i verk. Fordi oppgavens tema er passive metoder ligger det i sakens natur at politiet som regel vil ha tid til å overveie forsvarligheten av de ulike metoder før den settes i verk.

Dersom passive metoder innebærer å utsette gjerningsmannen for større risiko for skade sammenliknet med avvergende tiltak, er dette et moment som taler for bruk av sistnevnte. I Kråkmofjellsaken kunne politiet avverget ransforsøket. Domstolen godtok imidlertid politiets metode til tross for at gjerningsmennene ble utsatt for fare.<sup>106</sup> Dette gir anvisning på at andre momenter kan veie tyngre enn hensynet til gjerningsmannens sikkerhet. Politiet har med visse begrensninger anledning til å bruke makt for å utføre sine oppgaver.<sup>107</sup> Det er også undertiden nødvendig for å imøtekomme enkelte av politiets lovbestemte oppgaver, som kan være å bekjempe kriminalitet.

Andre involverte i en situasjon hvor passive metoder er aktuelt er selvfølgelig *polititjenestemenn/kvinner*. Som arbeidstakere er det klart at polititjenestemenn ikke må utsettes for unødig risiko. På den annen side innebærer politiyrket en viss grad av risiko. Dette siste kan ikke forsvare å utsette polititjenestemenn for en unødig farlig situasjon. Graden av kontroll over hendelsesforløpet vil spille inn også her. I Kråkmofjellsaken må det legges til grunn at pågripelsen var nøye planlagt for å minimere risikoen for skade. Dette synspunktet forsterkes ved at det ble brukt personell med spesialtrening i slike

---

<sup>106</sup> En av gjerningsmennene ble skutt i begge lår.

<sup>107</sup> Mer om dette se Auglend, Politirett (2004), kapittel 7.

situasjoner. Dersom et antesipert hendelsesforløp fremstår som lite oversiktlig og potensielt farlig for politiets tjenestetemenn, taler dette for å anvende avvergende tiltak for å minimere risikoen. Jessheimsaken er et eksempel på at politiet ved enkle midler kunne redusert risikoen for tjenestemennene. Ved å plassere en tjenestebil utenfor banklokalet ville sannsynligvis ransforsøket vært avverget med betydelig mindre grad av risiko enn den metoden som faktisk ble brukt.<sup>108</sup> Det må kunne legges til grunn at både Jessheimsaken og Kråkmofjellsaken utgjorde en betydelig risiko for at polititjenestemennene skulle lide alvorlig skade. Når politiet utfører en væpnet aksjon mot bevæpnede ranere, er det vanskelig å hevde noe annet. Dette taler klart mot anvendelse av passive politimetoder til forebyggelse for avvergende tiltak. En kan tenke seg at momentene har overføringsverdi på lignende situasjoner.

- Generelt kan det hevdes at dersom polititjenestemenn risikerer alvorlige skader, taler gode grunner for å gripe inn på et tidligere tidspunkt enn ved selve utførelsen av den straffbare handlingen.

Når det er tale om krav til forsvarlighet, gjør det seg gjeldende betenkeligheter ved bruk av passive politimetoder. Hensynet til tredjepersoners sikkerhet har etter min mening atskillig vekt. Det kan ikke aksepteres at uskyldige tredjepersoner blir utsatt for risiko for alvorlige skader. Hensynet til gjerningsmannens liv og helse er også et relevant moment i vurderingen. Fordi situasjonene politiet kan tenkes å stå overfor er høyst ulikeartede, er det vanskelig å gi klare svar på spørsmål om forsvarlighet. Når det gjelder forsvarlighetens betydning for spørsmålet om politiet kan benytte passive metoder eller om situasjonen bør avverges på et tidligere tidspunkt, er man henvist til å foreta en helhetsvurdering. Hensyn om forsvarlighet er derfor et moment som inngår i helhetsvurderingen hvor ulike interesser veies opp mot hverandre. Således kan andre hensyn som for eksempel politiets behov for passive metoder og forholdsmessighetsvurderinger også få betydning i vurderingen.

---

<sup>108</sup> Se avsnitt 3.2.2 om hendelsesforløpet.

### 3.2.5.1 Kan behovsprinsippet veie tyngre enn krav til forsvarlighet i konkrete tilfeller?

Behovsprinsippet<sup>109</sup> kan sies i enkelte situasjoner å veie tyngre enn kravet til forsvarlighet. Bakgrunnen for dette er at forholdsmessighetsvurderingen kan sies å slå forskjellig ut avhengig av om det er hensynet til gjerningspersonen eller for eksempel uskyldige tredjepersoner som er den sentrale. Mitt synspunkt er at gjerningspersonens krav på vern i konkrete tilfeller ikke er like viktig som en tredjepersons. Dette henger sammen med at jeg ikke anser gjerningspersonens interesser like beskyttelsesverdige fordi disse er ledd i alvorlig kriminalitet.

Når behovsprinsippet presenteres i denne sammenhengen, er det for å understreke at det er andre interesser har krav på vern. Jeg mener for det første at hensyn til en tredjeperson veier betydelig tyngre. For det annet, og i forlengelsen av dette, mener jeg at politiets behov for egnede metoder for bekjempelse av alvorlig kriminalitet har atskillig vekt. Politiets interesse av egnede metoder er blant annet nettopp å beskytte tredjepersoner, jf. pl. § 2 nr. 1 som pålegger politiet å ”beskytte person”, opprettholde den offentlige ”sikkerhet” og verne mot alt som truer den alminnelige ”tryggheten” i samfunnet.

Det må presiseres at synspunktet gjelder i konkrete situasjoner overfor visse typer straffbare handlinger som denne oppgaven omhandler. Videre presiseres at det forhold å utsette en gjerningsmann for risiko for alvorlige skader, alltid vil være et relevant moment i vurderingen, og som etter omstendighetene kan tale i mot bruken av passive metoder.

I Kråkmofjellsaken måtte politiet være klar over skadepotensialet ved å utsette inngripen. Bruk av væpnede polititjenesetemenn og observasjoner gjort kjent ved spaning peker i denne retningen. Dersom politiets passive metode kan føre til alvorlige konsekvenser for gjerningsmannen, er dette et moment som taler klart for å anvende avvergende tiltak på et

---

<sup>109</sup> Se avsnitt 3.2.2 om behovsprinsippet.

tidligere tidspunkt. Dette gjelder som antydnet ikke i alle tilfeller. Ved grove straffbare handlinger som for eksempel ransforsøk med skytevåpen, må en gjerningsmann påregne at politiet benytter metoder som er egnet til å bekjempe denne typen straffbare handlinger. I slike tilfeller er altså gjerningsmannens interesser ikke like beskyttelsesverdige som interessene til en uskyldig tredjeperson. Dette taler for at politiet i enkelte situasjoner kan benytte passive metoder til fortrenghet for avvergende tiltak selv om gjerningspersonen utsettes for risiko for skade. I Kråkmofjellsaken uttaler retten at en pågrepelse forut for gjennomføringen av ranet kunne vært gjennomført uten å sette liv og helse i fare. Videre bemerkes at en slik fremgangsmåte ville forhindret at det ble gjennomført et ransforsøk i det hele tatt.

Etter min mening innebar metoden klare faremomenter. For politiet måtte det påregnes at risikoen for bruk av skytevåpen var nærliggende. Bruk av skytevåpen kan videre innebære svært alvorlige følger. Dette taler isolert sett for at politiet burde grepet inn avvergende. Et annet moment som taler for at politiet bør avverge, er at gjerningsmennene allerede hadde gjort seg skyldig tyveri av bil og registreringskilt. Videre gjorde de seg skyldig i besittelse av ulovlige våpen. I henhold til rettens bemerkninger hadde de også overtrådt strl. § 269 som oppstiller forbud om å inngå forbund om å begå ran, og å påbegynne utrusting i den hensikt å begå ran.<sup>110</sup> Etter min mening er dette forhold som taler for at politiet burde grepet inn avvergende på et tidligere tidspunkt.<sup>111</sup> På den annen side var pågripelsen nøyte planlagt av politiet.<sup>112</sup> Det ble også brukt personell som var spesialtrene til situasjoner av denne typen. Det er min mening at dette taler for at metoden likevel kan være forsvarlig.

---

<sup>110</sup> Jeg legger til grunn at "utrusting" i denne sammenhengen, betyr å skaffe til veie utstyr el. som er spesielt egnet for gjennomføringen av et ran.

<sup>111</sup> Se også Hopsnes, Politiets forebyggende politimetoder (2003), avsnitt 4.3.2.

<sup>112</sup> Det fremgår av dommen at politiet fulgte en på forhånd gjennomtenkt plan ved pågripelsen. Se rettens avgjørelse s. 7, og avsnitt 3.2.5 i denne oppgaven.

### 3.3 Kan effektivitetsprinsippet forsvare bruk av passive metoder når disse innebærer uønskede virkninger?

Det er et mål at etterforskingen skal være så effektiv som mulig. Effektivitetsprinsippet er lovfestet i strpl. § 224 første ledd og § 226 fjerde ledd. Prinsippet er også kommet til uttrykk i politiinstruksen § 3-1 femte ledd som sier at polititjenesten skal utføres så effektivt og målrettet som mulig.<sup>113</sup> Strpl. § 224 første ledd åpner for at politi og påtalemyndighet kan gjøre prioriteringer i straffeforfølgelsen. I dette ligger også et krav om at etterforskingen skal være så effektiv som mulig. Strpl. § 226 fjerde ledd oppstiller også krav til etterforskingens effektivitet. Riksadvokatens rundskriv har også betydning for hvilke prioriteringer som skal gjelde for etterforskingen.<sup>114</sup> EMK art. 5(3) og art. 6(1) har lignende krav om effektivitet i straffesaksbehandlingen, herunder etterforskingen. Bestemmelsene oppstiller krav om at straffesaken skal pådømmes innen ”reasonable time”. Dette har også overføringsverdi på etterforsking. Når det skal avgjøres hva som er ”rimelig tid” tas det utgangspunkt i tidspunktet for når en person anses som mistenkt.<sup>115</sup> Effektivitetsprinsippet i EMK har relevans i forhold til passive politimetoder fordi det i praksis vil være en mistenkt når metoden benyttes.

Det er altså et krav at politiets virksomhet, herunder etterforsking, skal være mest mulig effektiv. Mest mulig skal oppnås med minst mulig innsats.<sup>116</sup> Relevant i forhold til oppgavens problemstilling er i hvilken grad passive metoder bidrar til en effektiv måloppnåelse. Videre må dette ses i sammenheng med de skadelige virkninger metoden har. Det kan ikke aksepteres at politiets metodebruk blir for effektiv, slik at forsvarligheten blir skadelidende. Bruk av passive politimetoder er blant annet begrunnet i hensynet til en effektiv etterforsking. Såkalte ”kontrollerte leveranser” er illustrerende. Målet med metoden er å avdekke forbindelseslinjer og mottakerledd for narkotika under transport.

---

<sup>113</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 422.

<sup>114</sup> Eksempelvis Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2006, om mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i politiet.

<sup>115</sup> Bjerke, Straffeprosessloven bind 2 (2001), s. 819.

<sup>116</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 421.

Etterforskingen blir effektiv ved at flere av sakens forhold blir avdekket. Dersom politiet beslaglegger forsendelsen på et tidligere tidspunkt, kan man som regel anta at vektige bevis går tapt.

Kråkmofjellsaken er et eksempel på lovbrudd som er høyt prioritert i politiets kriminalitetsbekjempelse. Av hensyn til måloppnåelsen valgte politiet å benytte passive politimetoder slik at gjerningsmennene kunne strafforfølges på et strengere grunnlag enn for eksempel biltyveri. Det interessante for oppgavens del, er likevel om hensynet til effektivitet kan ha slik vekt at metoden kan forsvares selv om uønskede virkninger risikeres. Spørsmålet må slik jeg ser det besvares etter en helhetsvurdering i det konkrete tilfelle.<sup>117</sup> Når det gjelder ”kontrollerte leveranser” vil det være en risiko for at beslaget går tapt og kommer ut i markedet. I Kråkmofjellsaken ble en av gjerningsmennene skutt av politiet, og man kan også tenke seg at følgene av dette ble langt mer alvorlige enn det de faktisk ble. På den annen side har politiet behov for egnede metoder for å løse sine oppgaver, dvs. en effektiv og virksom etterforsking. Spørsmålet er om effektivitetshensyn kan begrunne passive metoder selv om de involverte utsettes for fare?

Effektivitetsprinsippet begrenses blant annet av krav til nødvendighet, proporsjonalitet og forsvarlighet.<sup>118</sup> Etter min mening kan ikke effektivitetshensyn alene forsvare bruk av passive metoder i de nevnte eksempler. Det vil likevel være et moment i en interesseavveining av om politiet kan utsette inngripen eller om avvergende tiltak bør benyttes.

---

<sup>117</sup> Auglend, Politirett (2004), s. 421.

<sup>118</sup> Det vises til henholdsvis avsnitt 3.2.2, 3.2.1 og 3.2.5 om de nevnte krav.

### 3.4 Taler prevensjonshensynet for anvendelse av passive politimetoder?

Straff har tradisjonelt blitt definert som et onde som staten påfører en lovovertreder i den hensikt at det skal føles som et onde. I strafferetten er prevensjonshensynet sentralt. I Ot. prp. nr. 90<sup>119</sup> legges det til grunn at:

”straffens formål etter dette må være å styre atferd i fremtiden, og herigjennom å bidra til et samfunn og en sameksistens som en ut fra gjeldende verdiprioriteringer anser som ønskelig”

Prevensjon er altså hovedbegrunnelsen for straff. Læren om prevensjon som en ønsket effekt av straffen kan ha betydning for bruken av passive politimetoder. Straffens tilsiktede virkninger kan deles inn i to hovedgrupper.

*For det første* skal straffen virke individualpreventivt. Tanken er for det første at en person som har blitt straffet for en forbrytelse, skal bli *avskrekket* fra å begå straffbare handlinger i fremtiden. Det er vanskelig å si noe generelt om avskrekkingens virkning. Dette vil blant annet avhenge av hvordan straffen oppleves for den enkelte. Videre kan også straffens art spille inn. Jeg har allerede nevnt at et formål med passive politimetoder er å ivareta oppgaver som er lagt til politiet. I kriminalitetsbekjempelsen er det et polisiært behov for å strafforfølge gjerningsmenn. Passive politimetoder kan blant annet benyttes for å realisere dette formålet. Dersom bruk av passive metoder gjør det mulig å straffe en person for en mer alvorlig handling enn uten bruk av metoden, er dette et argument til fordel for passivitet som politimethode for bekjempelse av kriminalitet

At straffen skal virke individualpreventivt, har også en side til *uskadeliggjøring*. Dette innebærer at den straffedømte i en tid blir forhindret fra å begå nye straffbare handlinger. I avsnitt 3.2.2 gjorde jeg rede for at visse typer kriminelle miljøer finnes, og at disse skaper særlige utfordringer for politiets kriminalitetsbekjempelse. Jeg fremholdt at dette er

---

<sup>119</sup> Odelstingsproposisjon (Ot. prp) nr. 90 (2003-2004) lov om straff, s. 77.

grupperinger som ofte er villige til å strekke seg langt for å nå sine mål. Videre er det mye som taler for at nettopp disse miljøene, ved benyttelse av avvergende tiltak, ikke blir forhindret fra å forsøke igjen ved en senere anledning.

- Slik fremstår uskadeliggjøring som et moment som taler for bruk av passive metoder for bekjempelse av slik alvorlig kriminalitet.

For det andre er *allmennprevensjon* en viktig begrunnelse for bruk av straff i samfunnet.<sup>120</sup> Den allmennpreventive teorien går ut på at straff kan ha en *avskrekkende effekt* på resten av samfunnet. Når befolkningen ser at man blir straffet for overtredelser av loven, kan dette hevdes å ha en avskrekkende effekt slik at andre vil avstå fra straffbare handlinger. Dette kan i sin tur ”styre” befolkningens atferd inn på det lovlydige spor. En annen allmennpreventiv virkning kan være såkalte ”kost- og nyttevirksomheter”.<sup>121</sup> Tanken er at en ofte vil vurdere ”kostnadene” ved lovbrudd opp mot de nyttevirksomheter de kan ha. En bankraner kan for eksempel se på lengden av en eventuell fengselstraff dersom han blir avslørt, og vurdere denne opp mot verdien av et eventuelt ”utbytte”. I denne vurderingen er oppdagelsesrisikoen sentral. Dersom bruk av passive metoder i større grad gjør det mulig for politiet å sende signaler om at slike alvorlige straffbare handlinger blir strafforfulgt, kan dette være et moment som taler til fordel for benyttelsen av passive metoder.

Dersom det forutsettes at avdekking av mer alvorlig kriminalitet med strenge straffer fører til større individual- og allmennpreventiv effekt, kan prevensjonshensyn sies å tale for bruk av passive politimetoder. Virkningene av straff er imidlertid et omstridt tema. Det kan hevdes at lange fengselsstraffer innebærer at de innsatte gradvis fjerner seg fra samfunnets normer, og at det kan være en utfordring å tilpasse seg til et liv i frihet etter endt soning. Dette kan etter omstendighetene føre til gjentakelsesfare. Når det gjelder den allmennpreventive effekten er det vanskelig å gi klare svar i forhold til passive metoder, fordi effekten er vanskelig å måle. En annen ting er at politiet kan bli begunstiget av større

---

<sup>120</sup> Eskeland, Strafferett (2000), s. 46.

<sup>121</sup> Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) lov om straff, s. 79.



tillit blant befolkningen når det avdekker alvorlig kriminalitet. Dette forsterkes av massemedias fokusering på denne typen saker.

Etter dette kan prevensjonshensyn være et moment i vurderingen av om passive metoder kan benyttes, eller om politiet bør avverge den straffbare handlingen på et tidligere tidspunkt. Jeg mener at både allmenn- og individualpreventive argumenter kan anføres *for* bruken av passive metoder. Etter min mening er imidlertid hensynet forbundet med stor usikkerhet, og kan derfor ikke være like viktig som for eksempel krav til forsvarlighet. Videre kan det hevdes at argumentene fremstår som nokså generelle, og at disse ikke alene kan være avgjørende i konkrete tilfeller. Motargumentene er etter min mening først og fremst de alminnelige, som jeg har redegjort for ovenfor i avsnitt 3.2.

## **4 Vurdering av passive politimetoder**

### **4.1 Utsiktede virkninger og betenkeligheter med passive politimetoder**

Utover betenkeligheter ved passive metoder som fremkommer av drøftelsene i det foregående, vil jeg kort knytte bemerkninger til ytterligere noen forhold.

Det er vanskelig å skille forberedelse av straffbare handlinger fra dagligdagse handlinger. Risikoen for uberettigede undersøkelser kan derfor anses som nærliggende. Vurderingen av dette vil i første rekke gjelde metoder som spaning eller infiltrasjon isolert. Passive metoder innebærer riktignok ofte at slike metoder brukes parallelt. Etterretningsinformasjon har imidlertid direkte betydning for hvordan passive metoder utøves, og om de i det hele tatt skal benyttes. Slik informasjon kan ha ulik grad av nøyaktighet eller riktighet. Dersom usikker informasjon blir lagt til grunn for vurderingen av om passive metoder skal benyttes, kan dette etter omstendighetene føre til at politiet for eksempel klargjør bruk av sterkere middel enn det som reelt sett er nødvendig. Et eksempel på dette er at politiet på bakgrunn

av informasjonen, finner det nødvendig å bevæpne seg når situasjonen ikke nødvendiggjør dette. Etter min mening er dette betenkelig, særlig med tanke på at dette er egnet til å skape potensielt farlige situasjoner.

Et eksempel fra bruk av passive politimetoder i etterforskning av narkotikakriminalitet i Nederland, gir uttrykk for betenkelige sider ved bruk av metoden. Nederlandsk politi benyttet seg i utstrakt grad av ”kontrollerte leveranser”, men også total unnlatelse av å gripe inn. Operasjonene kom etter hvert ut av kontroll, og det ble i ettertid nedsatt en granskningskommisjon. Det ble blant annet konkludert med at politiet sjelden fikk opplysninger som kunne bidra til strafforfølgning av bakmennene. I granskningskommisjonens rapport er det undertoner av mistanke om at enkelte av polititjenestemennene hadde vært korrupte.<sup>122</sup> Dette kan tale for at det i konkrete tilfeller kan være misbruksfare ved bruk av passive metoder. Etter mitt syn gjør ikke dette argumentet seg gjeldende med større tyngde enn det gjør overfor politietatens virksomhet for øvrig. Ved utøvelse av offentlig myndighet, vil det alltid foreligge en viss fare for myndighetsmisbruk.

## 4.2 Bør passive politimetoder lovfestes?

### 4.2.1 EMK art. 8

Det kan spørres om passive politimetoder krever hjemmel i lov for å være i overensstemmelse med EMK art. 8. Det er antatt at passive metoder ikke trenger lovhomegel i forhold til intern rett.<sup>123</sup> EMK art. 8 gir den enkelte krav på respekt for sitt privatliv, sitt hjem og sin korrespondanse. Dersom myndighetene skal kunne gjøre inngrep i de nevnte interesser må vilkårene i EMK art. 8(2) være oppfylt. Bestemmelsen annet ledd fastslår at det da må foreligge hjemmel i lov.

---

<sup>122</sup> Eksemplet er hentet fra NOU 2004: 6, s. 90.

<sup>123</sup> Se avsnitt 2.2.

Passive politimetoder gjør ikke i nevneverdig grad inngrep i de interesser som er nevnt i EMK art. 8(1). Formålet med de passive metoder er det motsatte, nemlig å ikke påvirke eller styre et hendelsesforløp. Etter min mening er lovfesting på bakgrunn av EMK ikke nødvendig.<sup>124</sup> I praksis blir det imidlertid ofte utført spaning eller infiltrasjon parallelt med passive politimetoder. Spaning og infiltrasjon er metoder som kan tenkes å aktualisere EMK art. 8. Dette faller imidlertid utenfor oppgavens tema.

#### 4.2.2 Gjør det seg gjeldende særlige hensyn som taler for lovfesting?

Jeg har gjort rede for at det finnes betenkeligheter ved bruk av passive politimetoder.<sup>125</sup> Et spørsmål som oppstår, er om metodens betenkeligheter taler for at den bør lovfestes.

Det kan hevdes at betenkelighetene i en viss utstrekning kan avhjelpes ved prosessuelle garantier, som for eksempel krav til beslutningsnivå eller skriftlighet.<sup>126</sup> Et eksempel på dette kan være å gjøre bruken av metoden avhengig av samtykke fra overordnet påtalemyndighet. Videre at skriftlighet kan danne grunnlag for å dokumentere politiets virksomhet, og dermed bidra til bedret rettssikkerhet for de involverte.

Etter min mening bør hensyn til forsvarlig metodebruk ha atskillig vekt. Minstekrav til forsvarlighet kunne med fordel ha vært lovfestet for å understreke dette.

---

<sup>124</sup> For samme mening, se Hopsnes, Politiets forebyggende politiarbeid (2003) s. 148.

<sup>125</sup> Se avsnitt 4.1.

<sup>126</sup> Hopsnes, Politiets forebyggende politiarbeid (2003) s. 148.

## 5 Avsluttende bemerkninger

Formålet med oppgaven har vært å belyse relevante momenter for interesseavveiningen av om politiet kan benytte passive metoder eller om avvergende tiltak bør benyttes. Mine vurderinger har langt på vei vært knyttet til konkrete saker fra rettspraksis. Jeg har gjort rede for at politiet har en plikt til å avverge straffbare handlinger. I oppgaven er det imidlertid påvist at dette ikke gjelder absolutt. Politiet kan med de begrensninger som gjelder, i konkrete situasjoner fravike plikten til å gripe inn. Oppgavens formål har vært å belyse de vurderinger som må foretas når det skal avgjøres om passive metoder kan benyttes. Sentralt i denne oppgaven har vært å foreta vurderinger av forholdet mellom passive metoder og politiets avvergende tiltak i konkrete saker. Videre har jeg vurdert hvilken overføringsverdi dette har generelt. Således har ett av formålene med oppgaven vært å peke på særlige hensyn som gjør seg gjeldende.

Det rettslige bildet når det gjelder bruk av passive metoder fremstår ikke som klart. At det er vanskelig å finne klare svar på rettstilstanden, har for meg blitt bekreftet ved min kontakt med ulike instanser som Riksadvokatembetet, Justisdepartementet, Politidirektoratet, Kripos og professorer ved universitetene.<sup>127</sup> Generelt uttrykkes at dette er et svært spennende tema, men at det er vanskelig å gi klare svar på problemstillingene som oppstår. Videre uttales at temaet reiser tunge og kompliserte spørsmål, særlig med tanke på mangel av harmoniserende regler mellom politirett og straffeprosess. Det er nødvendig å foreta en helhetsvurdering der formåls- og interesseavveininger er sentrale. Det er derfor naturlig at oppgaven har tatt sikte på å belyse relevante momenter for en slik vurdering. Jeg har redegjort for at politiets avvergende virksomhet er regulert av politirettslige regler, mens derimot virksomhet som er etterforskning, er regulert av straffeprosessuelle regler. Harmoniseringsspørsmålet mellom de ulike regelsett er ikke forsøkt løst. Dette ville ført for langt i en oppgave som denne. Jeg har likevel påpekt et behov for slike harmoniserende regler.

---

<sup>127</sup> I telefonsamtaler har jeg diskutert temaet, med formål om å finne klare svar på problemstillingen.

Det er ikke mulig å trekke bastante konklusjoner på de rettsspørsmål jeg har tatt opp. Grensen mellom *rettmessig* og *rettsstridig* metodebruk må løses etter en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Generelt er det like fullt mulig å trekke iallfall den konklusjon at mye taler for at politiet i konkrete tilfeller ikke alltid har en plikt til å gripe inn avvergende overfor nært forestående lovbrudd som det er kjent med.

Som avslutning vil jeg fremheve at de passive politimetoders betenkelige sider samlet utgjør et viktig moment i favør av å lovfeste politimetoden.

## 6 Kilder

### 6.1 Juridisk litteratur

Andenæs, Johs. Alminnelig strafferett (1997).

Auglend, Ragnar L., Henry John Mæland og Knut Røsandhaug. Politirett 2.utgave. Oslo 2004.

Bjerke, Hans Kristian og Erik Keiserud, Straffeprosessloven kommentarutgave, bind 1 og 2 (2001).

Eskeland, Ståle. Strafferett (2000).

Halvorsen, Vidar. Ethics, Force and Violence in Policing, 2002.

Hauge, Ragnar. Straffens begrunnelser (1996).

Hopsnes, Roald. Politiets forebyggende politimetoder (2003), inntatt i PHS forskning 2003:3.

Myhrer, Tor-Geir. Vanlig og ekstraordinær (2003), inntatt i PHS forskning 2003:3.

Myhrer, Tor-Geir. Som siste utvei (2005).

Møse, Erik. Menneskerettigheter (2002).

### 6.2 Lover mv

Almindelig borgelig straffelov (straffeloven), av 22. mai 1902, nr. 10.

Lov om forsvarshemmeligheter av 18. august 1914, nr. 3.

Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven), av 22.mai 1981 nr 25.

Lov om politiet (politiloven), av 04. august 1995, nr. 53.

Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen) av 22. juni 1990.  
Forskrift om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen) av 1. januar 1986.  
Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) av 4. november 1950.  
NOU 1997: 15, Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet.  
NOU 2003: 21, Kriminalitetsbekjempelse og personvern.  
NOU 2004: 6, Mellom effektivitet og personvern.  
Odelstingsproposisjon (Ot. prp) nr. 90 (2003-2004) lov om straff.  
Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2006, om mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i politiet.

### 6.3 Rettsavgjørelser

Rt. 1984 s. 1086

Rt. 1986 s. 779

Salten herredsrett, 30.07.97, sak nr. 97-0072 M (Kråkmofjellsaken).

Drammen tingrett, 03.03.05, sak nr. 03-064895MED-DRAM (Jessheimsaken).

